

شرح

قانون مكافحة البغاء

رقم (٨) لسنة ١٩٨٨

ونظرة على العلاقات الجنسية في القوانين العراقية القديمة والشريعة الاسلامية

المحامي

سلام زيدان



٢٠٠٨م

شرح
قانون مكافحة البغاء
رقم (٨) لسنة ١٩٨٨
ونظرة على العلاقات الجنسية في القوانين العراقية القديمة والشريعة الاسلامية

المحامي
سلام اسماعيل زيدان

الطبعة الاولى ٢٠٠٨ م

موسوعة القوانين العراقية
المعد والناشر / صباح صادق جعفر الأنباري
بغداد / ص ٠ ب ٠ (٥٥٥٣٧)
البريد الالكتروني
(sabah_1944@yahoo.com)
الموبايل (٠٧٩٠٥١٩١١٣٨)

السلسلة القانونية

شرح قانون مكافحة البغاء رقم (٨) لسنة ١٩٨٨

رقم الايداع في المكتبة الوطنية ببغداد لسنة ٢٠٠٨

المقدمة

يعتبر العراق من البلدان التي تنظر الى ظاهرة البغاء او الدعارة او الفجور باعتبارها من الظواهر السلبية والضارة بالمجتمع واستقرت التقاليد في هذا المجتمع على اعتبار الزواج النظام الاخلاقي الوحيد المعترف به في تنظيم العلاقات الجنسية بين المرأة والرجل فإن كل علاقة خارج هذا الاطار القانوني المشروع يعتبر رذيلة وفحشا وسيان ان يرتكب افعال الفحش هذه الرجل او المرأة (١)٠

واعترافا من المشرع العراقي بظاهرة البغاء باعتبارها من الظواهر الاجتماعية المنتشرة والتي يتم ممارستها بالخفاء فقد كافح المشرع هذه الظاهرة باصدار العديد من القوانين والقرارات ومنذ زمن ليس بالقصير وكان اخر هذه القوانين قانون مكافحة البغاء رقم (٨) لسنة ١٩٨٨ ٠

ونتمنى صادقين ان نوفق في تناول نصوص هذا القانون بالشرح والتوضيح وبالشكل المطلوب وذلك في الفصل الثالث بعد الاطلاع على نظرة المجتمع العراقي القديم الى هذه الظاهرة في الفصل الاول ونظرة الشريعة الاسلامية اليها وستناول في الفصل الثاني وبشكل موجز العلاقات الجنسية في قانون العقوبات العراقي

---

(١) د٠ ضاري خليل محمود / تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل - مطبعة الجاحظ ١٩٩٠ ص١٧ ٠

الفصل الاول
الجرائم الجنسية في القوانين العراقية القديمة والشريعة الاسلامية

المبحث الاول
الجرائم الجنسية في القوانين العراقية القديمة

تعد القوانين العراقية القديمة من اهم ما يميز حضارة العراق ويضعها في مقدمة الحضارات الانسانية الأصلية ، فالقوانين المكتشفة في العراق هي بحق اقدم من القوانين الكتشفة في العالم حتى الآن فهي اقدم القوانين الإيرانية والحثية والاغريقية والرومانية والعبرية بمئات السنين إضافة الى ذلك فهي على درجة كبيرة من النضج والتنظيم (١).

والقوانين والتشريعات التي صدرت في العراق القديم كانت كثيرة وهي حسب صدورها التاريخي (وحسب ماهو مكتشف لحد الآن) تبدأ بقانون او اصلاحات اوركاجينا ثم قانون اورنمو وقانون لبت عشتار وقانون اشنونا وشريعة حمورابي والقانون الحيثي والقانون الاشوري وأخيرا القانون البابلي الحديث (٢) .

وسوف نتناول في هذا المبحث بعض النصوص القانونية التي تتعلق ببعض الجرائم الجنسية ونظرة المشرع العراقي القديم اليها وكيفية معالجتها وذلك وفق النقاط الآتية :-

اولا - العلاقات الجنسية .
ثانيا - الخيانة الزوجية .
ثالثا - البغاء .

اولا. العلاقات الجنسية :-

يظهر من خلال دراسة النصوص القانونية للشرائع السومرية بان السومريين لم ينظروا الى العلاقات الجنسية التي تتوفر فيها العواطف المتبادلة ورض الطرفين على انها مشكلة اجتماعية ويجب ان تنالها عقوبة القانون ولكن القانون يتدخل بالموضوع اذا كان الاكراه سببا في تلك العلاقات فقانون اورنمو وقانون لبت عشتار مثلا لم يتطرقا اطلاقا الى معاقبة العلاقات

(١) مجموعة من الباحثين العراقيين / العراق في التاريخ / دار الحرية للطباعة بغداد ١٩٨٣ ص ٢٢٠

(٢) راجع استاذنا عباس العبودي / تاريخ القانون / مطبعة دار الكتب للطباعة والنشر / جامعة الموصل ١٩٨٩ ص ٩٣ وما بعدها

الجنسية التي لا يتوفر فيها عنصر الاكراه (٣).
اما القوانين البابلية والاشورية فإنها نظرت الى الموضوع من زاوية اخرى (٤).

وسوف نتناول بعض النصوص القانونية دون الخوض في تفاصيلها ويقدر تعلق الأمر بموضوع بحثنا فقط (٥).
فنصت المادة الرابعة من قانون اورنمو (اذا أغوت رجل بمفاتنها رجل آخر بحيث انه ضاجعها (فللزوج الحق) في ان يقتل المرأة (أي زوجته) ولكن يجب اطلاق سرح الرجل (الذي اغوته تلك المرأة) (٦).
كما اشترط المشرع السومري رضا المرأة بالعمل الجنسي حتى لو كانت (امة) فنصت المادة الخامسة من قانون ارنمو على (اذا ازال رجل بكارة امة لرجل آخر بالإكراه عليه ان يدفع (كغرامة) خمسة شيقلات من الفضة).
ونصت المادة الثامنة من قانون اورنمو على اذا (كان الرجل) قد عاشر الأرملة بدون عقد زواج اصولي فلا يحتاج ان يدفع لها شيئا على الاطلاق (في حالة طلاقها) ولم يعاقب المشرع السومري الزوج الذي يمارس الجنس مع الزانيات وانما عليه حسب المادة (٢٧) من قانون لبت عشتار ان يجهز الزانية بالحبوب والزيت واللباس (أي يهتم باعالتهم) والاطفال الذين ولدتهم له الزانية سيكونون ورثته (أي ابناءه الشرعيين) وما دامت زوجته (التي لم تلد) على قيد الحياة فلا يجوز (للزانية) ان تعيش معها في البيت)).
ونصت المادة (٣٠) من قانون لبت عشتار على (اذا عاشر شاب متزوج من زانية من الشارع وأمره القضاة بعد زيارتها ثم طلق زوجته ودفع لها صداقها فلا يحق له الزواج من الزانية ونصت المادة (٣٣) من قانون لبت عشتار على (اذا ادعى رجل بان ابنة رجل حر غير متزوجة قد مارست العملية الجنسية (مع رجل ما) وثبت انها لم تقم بذلك ، عليه ان يدفع (كغرامة) عشرة شيقلات من الفضة).
ونصت المادة (٣٢) من قانون اشنونا على ((اذا افتض رجل (بكارة)

---

(٣) د.فوزي رشيد / الشرائع العراقية / دار الحرية للطباعة بغداد ١٩٧٩ص ٤٤
(٤) د.فوزي رشيد / المصدر السابق ص ٤٥
(٥) لقد تم الاعتماد على النصوص القانونية المنشورة في كتاب الدكتور فوزي رشيد الشرائع العراقية القديمة / ويعد من هذا المصدر من اهم واول الكتب التي جمعت القوانين العراقية القديمة لذا اقتضى التنويه في حالة عدم الاشارة الى المصدر عند ذكر المادة القانونية..
(٦) يلاحظ من خلال نص هذه المادة وما يليها نصوص وجود كلمات موضوعة بين قوسين تضاف الى النص لتوضيح دلالاته ومعناه.

امة رجل آخر فعليه ان يدفع ثلث المنا من الفضة (تعويضا) اما الامة فتعود لسيدها)) (٧) .

وفي المجتمع البابلي لم يكن هناك عيب من ذهاب الرجل الى بغايا المعبد او الاحتفاظ بالجواري لممارسة العمل الجنسي وكان من الاستعمالات الرئيسية للأماء هو هذه الغاية (٨).

وفي شريعة حمورابي الرجل الذي يمارس الجنس مع امرأة معينة ويعتبرها زوجة له دون ان يوثق عقد زواجهما فلا تعتبر هذه المرأة زوجه له ولم يضع المشرع لهما عقوبة لفعلهما فنصت المادة (١٢٨) من شريعة حمورابي على ((اذا كان الرجل قد اتخذ (امرأة) زوجه ولم يبرم عقدا معها فتلك المرأة ليست زوجة (شرعية)) (٩) .

وفي القانون الاشوري اذا اغتصب رجل ابنة عذراء لرجل اخر ولم يكن له زوجة فعليه ان يدفع لوالد الفتاة فضة تساوي قيمتها ثلث سعر الفتاة العذراء (واضافة الى ذلك) عليه ان يتزوج الفتاة التي اغتصبها ولا يجوز له طردها، اما اذا لم يرغب والد الفتاة (بزواج ابنته من مغتصبها) فيمكنه ان يأخذ ثلث سعرها فضة ويزوجها لمن يريد)) وذلك حسب المادة (٥٥) من اللوح الاول من القانون الاشوري في العهد الوسيط (١٠) ، اما المادة (٥٦) من اللوح الاول فنصت على ((اذا اعطت فتاة باكر نفسها لرجل عليه ان يقسم بذلك وسوف لا تمس زوجته وعلى الرجل (كذلك) ان يدفع الفضة ثلث سعر الفتاة الباكر وعلى والد (الفتاة) أن يفعل ببنته ما يشاء)) (١١) .

ثانيا: الخيانة الزوجية :-

وهي جريمة الاتصال الجنسي الذي يمارسه المتزوج مع شخص اخر سواء اكان الأخر متزوجا من عدمه (١٢) ، ولقد اهتم المشرع العراقي القديم بالاسرة ووضع عقوبات مشددة على الزوج الذي يمارس الجنس خارج اطار

(٧) د. فوزي رشيد / المصدر السابق ص٩١ .

(٨) د. هاري ساكز / عظمة بابل / ترجمة الدكتور عامر سليمان / مؤسسة دار الكتاب للطباعة والنشر والترجمة العربية لسنة ١٩٧٩ ص٢١٠ .

(٩) استاذنا عباس العبودي / شريعة حمورابي مطبعة جامعة الموصل ١٩٩٠ ص ٢٥٢ .

(١٠) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ٢٠٠ .

(١١) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ٢٠٠ .

(١٢) ان مصطلح الخيانة الزوجية مصطلح مرن وعام ولم تعرفه التشريعات القديمة ولا الحديثة الا انه من الشائع قصوره على الخيانة من الجانب الجنسي فقط.

الاسرة بدون علم الزوج الآخر خيانة له .

فنصت المادة الرابعة من قانون اورنمو ((اذا اغوت رجل بمفاتنها رجل آخر بحيث انه ضاجعها (فللزوج الحق) في ان يقتل المرأة (أي زوجته) ولكن يجب اطلاق سرح الرجل (الذي اغوته تلك المرأة))) (١٣).

اما في قانون لبت عشتار فانه يحق للزوج اعتياد دور الدعارة واقامة العلاقات الجنسية مع الزانيات ما دامت زوجته عقيمة وعليه ان يجهز الزانية بالمأكل والملبس واطفال الزانية منه شرعيون ولا يجوز للزوج ان يسكن الزانية مع زوجته في مسكن واحد (١٤) .

واذا طلق الرجل زوجته من اجل الزانية وسبق وان صدر عليه امر بعدم زيارتها فلا يحق له الزواج من الزانية (١٥).

ولقد وضع المشرع العراقي القديم في قانون اشنونا عقوبة شديدة للزوجة التي يقبض عليها في حضن رجل آخر فنصت المادة (٢٩) من اشنونا على (ولكن اذا اقام وليمة ليلة الزفاف وكتب العقد مع ابيها او امها ودخل بها فانه (في هذه الحالة) زوجة شرعية واذا قبض عليها في حضن رجل (آخر) فيجب ان تموت ولا تستمر على قيد الحياة (١٦).

ولقد اهتمت شريعة حمورابي كثيرا بهذا الجانب وعالجت حالات الخيانة الزوجية وذلك من المادة (١٢٩) الى المادة (١٣٦) منها وسوف تذكر بعض هذه المواد للايضاح فقط . فنصت المادة (١٢٩) من شريعة حمورابي على ((اذا ضبطت سيده متزوجة تضاجع رجلا آخر فسيوثقونها ويلقون بها في الماء فإذا رغب زوجها في ان يترك زوجته تعيش فسيترك المالك خادمه يعيش)) (١٧) .

ولقد علق الاستاذ المحامي مكي ابراهيم لطفي على هذه المادة في باب مقارنتها بأحكام المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل وما بعدها من المواد الخاصة بزنا الزوجية في معرض تعليقه على حكم صادر من محكمة التمييز (١٨) .

---

(١٣) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ٢٧ .

(١٤) راجع المادة (٢٧) من قانون لبت عشتار من كتاب د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص٦٤ .

(١٥) راجع المادة (٣٠) من قانون لبت عشتار من كتاب د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص٦٥ .

(١٦) راجع د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص٩١ .

(١٧) استاذنا عباس العبودي / شريعة حمورابي ص٢٥٢ .

(١٨) راجع مجلة القضاء / العدد الثاني / مطبعة الشعب /١٩٨٦ ص٢١٣ .

ونصت المادة (١٣٠) من شريعة حمورابي على ((اذا باغت رجل زوجة رجل أخر لم تكن قد تعرفت (بعد) على رجل وهي لا تزال تعيش في بيت اهلها واضطجع في حجرها وقبض عليه (اثناء ذلك) فان هذا الرجل يقتل ويخلى سبيل تلك المرأة)) (١٩)٠

بينما نصت المادة (١٣١) من شريعة حمورابي على ((اذا اتهمت سيدة متزوجة من قبل زوجها ولكنها لم تضبط وهي تضاجع رجلا آخر فعليها ان تؤدي القسم بحياة الاله وتعود الى بيتها)) (٢٠) ٠

بينما نصت المادة (١٣٤) من شريغة حمورابي على ((اذا كان الرجل قد رحل ولم يكن في بيته الطعام (الكافي) ودخلت زوجته بيت رجل ثاني فان هذه المرأة لاذنب لها)) (٢١) ٠

وفي العهد البابلي القديم اذا كانت الزوجة قد كرهت زوجها وقالت له انت لست زوجي عليهم ان يلقونها في النهر طبقا لاحكام المادة الخامسة من القانون البابلي القديم ٠

واذا قال الزوج لزوجته انت لست زوجتي عليه ان يدفع (كغرامة) نصف (منا) من الفضة طبقا لقانونهم ايضا (٢٢) ٠

واستنادا الى القانون الصادر في العهد الاشوري الوسيط فان المتزوجة اذا تم اغتصابها فلا عقاب عليها استنادا لأحكام المادة (١٢) من اللوح الاول والتي نصا على ((اذا مرت زوجة رجل في شارع عمومي ومسكها رجل وقال لها (دعيني مضاجعتك) فاذا رفضت ودافعت عن نفسها بغيرة وحماس غير ان الرجل اخذها بالقوة وضاجعها٠٠ فإذا شاهده يضاجع المرأة او ان شاهدا قد أيد مشاهدته (لهذا الرجل وهو) يضاجع المرأة فعليهم ان يقتلوا هذا الرجل اما بالنسبة للمرأة فلا عقاب عليها)) (٢٣) ٠

بينما شدد المشرع الاشوري على الخيانة الزوجية ووضع عقوبة الموت لكليهما حسب المادة (١٣) من اللوح الاول والذي صدر في العهد الاشوري الوسيط الذي ينص على ((اذا خرجت زوجة رجل من بيتها وذهبت الى مسكن رجل اخر وضاجعها وهو يعرف انها متزوجة فالرجل والمرأة يقتلان)) ٠

---

(١٩) د٠ فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ١٤١ ٠

(٢٠) استاذنا عباس العبودي / شريعة حمورابي ص٢٥٣ ٠

(٢١) استاذنا عباس العبودي / شريعة حمورابي ص٢٥٣ ٠

(٢٢) د٠ فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ١٧٥

(٢٣) راجع د٠ فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ١٨٧

ولقد عالج المشرع الاشوري حالات عديدة من حالات الخيانة الزوجية في المواد (١٤) و (١٥) و (١٦) و(١٧) و(١٨) من اللوح الاول واحكام هذه المواد من حكم المادة (١٣) المذكورة اعلاه ·

ثالثا ـ البغاء :ـ

تدل هذه الكلمة في معناها المشور على الاستسلام للجماع الجنسي لقاء اجر مالي (٢٤) ولقد افردنا لهذا الفعل موضوع مستقل لإعتباره الاصل التاريخي لتنظيم البغاء في العراق القديم ·

والبغاء في العراق القديم كان نوعان منه (بغاء رسمي) تمارس الزانيات في الحانات والشوارع العمومية ، والثاني (البغاء المقدس) الذي تمارسه كاهنات المعبد ، وسوف نتاولهما شئ من التفصيل :-

النوع الاول ـ البغاء الرسمي :ـ

تؤكد النصوص القانونية المتوفرة من العراق القديم بان البغاء الرسمي لم يكن معاقباً عليه في القانون ولم يحرمه المجتمع ، وكان بامكان المواطن العراقي القديم ان يعتاد الحانات ويمارس الجنس مع الزانيات فيها وفي الشوارع العمومية دون الخوف من الوقوع تحت طائلة القانون ·

فنصت المادة (٢٧) من قانون لبت عشتار على ((اذا لم تلد زوجة اطفالا لزوجها ولكن زانية من الشارع ولدت له اطفالاً عليه (أي الزوج) ان يجهز الزانية بالحبوب والزيت واللباس (أي يهتم باعالتهم) والاطفال الذين ولدتهم الزانية سيكونون ورثته (أي ابناءه الشرعيين) وما دامت زوجته (التي لم تلد) على قيد الحياة فلا يجوز (للزانية) ان تعيش معها في البيت)).

ونصت المادة (٣٠) من قانون لبت عشتار على ((اذا عاشر شاب متزوج زانية من الشارع وأمره القضاة بعدم زيارتها ثم طلق زوجته ودفع لها صداقها فلا يحق له الزواج من الزانية)) (٢٥) ·

ولقد اتى المشرع البابلي في قانونه على ذكر العرافات او النساء العموميات فلقد كان في الامكان عند البابليين تقديم الفتاة الى احد الالهة كمردوخ اله بابل مثلا ، فتظل في هيكله سحابة العمر ، كما كان في الامكان ان تتوقف على بيوت الدعارة العمومية او على بعض آلهتهم كعذراء او كعبدة

(٢٤) الدكتور فريدك كهن / الضعف الجنسي عند الرجل والمرأة / المكتب التجاري للطباعة والنشر / بيروت / الطبعة الرابعة ١٩٨١ ص١٣٨ ·

(٢٥) د· فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ٦٥

رق على ان هاته العرافات او النساء العموميات كن من حيث الحقوق الراهنة يعاملن بمساواة تامة وكانت الأخريات يتعاطى وظيفة رسمية فكانت والحالة هذه محترمة (٢٦) .

اما شريعة حمورابي فلقد ضمنت حقوق الاطفال الذين تلدهم امهاتهم الإماء او السريا من علاقات جنسية مشروعة مع سيدهم طبقاً لعادات وتقاليد المجتمع في ذلك الوقت (٢٧).

اما القانون الاشوري فإنه في العصر الوسيط لم يمنع الرجل من ممارسة الجنس في بيوت الدعارة او في الشوارع العمومية وعلى ذلك نصت المادة (١٤) من اللوح الاول على ((اذا ضاجع رجل زوجة رجل في بيت للدعارة او في شارع (عمومي) وهو يعرف انها متزوجة فإن هذا الرجل سوف يعامل (يعاقب) اذا صرح زوج (تلك المرأة) بأنه سوف يعامل (يعاقب) زوجته واذا الرجل لا يعرف انها متزوجة وكذلك ضاجعها فأنه يبرء وعلى الزوج معاقبة زوجته وله ان يفعل بها ما يشاء)) (٢٨) .

ولقد كانت جرائم مثل السمسرة والاستبقاء والاستصحاب معروفة في المجتمع الاشوري ولقد عالج المشرع العراقي القديم هذه الجرائم في بعض موادها نذكر منها المواد (٢٢ و٢٣و٢٤) من اللوح الاول فنصت المادة (٢٢) على ((اذا تسبب رجل في ان تشترك زوجه رجل (اخر) برحلة تجارية وهو ليس ابا او اخا او ابنا لها بل رجل غريب عنها ، فان كان لا يعلم حقاً بأنها زوجة رجل ، فليقسم بذلك وعليه ان يدفع الى زوجها (٢) طالنت من الرصاص ، اما اذا يعلم بأنها زوجة رجل ، فعليه ان يعوض الاضرار ويقسم (بالاله) انه لم يضاجعها ، واذا أفادت زوجة الرجل ((انه قد ضاجعني)) (ففي هذه الحالة) فانه يعوض الاضرار الى زوجها ويذهب الى النهر (للحكم الالهي) من دون قيد او شرط ، فإذا خذله النهر فسوف يعامل (يعاقب) بنفس المعاملة التي سيعامل الزوج بها زوجيه)).

ونصت المادة (٢٣) من اللوح الاول على ((اذا ادخلت زوجة رجل زوجة رجل (آخر) الى بيتها وقدمتها الى رجل بقصد الزنا ، واذا كان الرجل يعلم انها زوجة رجل فسوف يعامل معاملة الشخص الذي يزني بزوجة رجل

(٢٦) سهيل قاشا / المرأة في شريعة حمورابي / منشورات مكتبة بسام الموصل ١٩٨٦ ص ٦٦ .

(٢٧) راجع المواد ١٧٠ و ١٧١ من شريعة حمورابي وفيها تفصيل لذلك انظر استاذنا عباس العبودي /الشريعة ص٢٥٩ وص٢٦٠ .

(٢٨) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ١٨٧ .

اما المرأة المدبرة (لهذا الزنا) فتعامل نفس معاملة التي سيسلكها الزوج مع زوجته الزانية ، واذا لم يفعل الزوج لزوجته الزانية شيئا، فسوف لا يتخذ أي اجراء كان بحق الزاني والمرأة المدبرة (لهذا الزنا) ويطلق سراحها ، اما اذا كانت زوجة الرجل لا تعلم (بنية) المرأة التي ادخلتها بيتها ، وان هذه المرأة المدبرة للزنا قد اضطرتها بواسطة التهديد على مضاجعة ذلك الرجل ، فاذا اشتكت هذه المرأة بعد خروجها من البيت واعلنت عن انتهاك شرفها فسوف لاينالها العقاب وتعتبر بريئة ، اما الرجل الزاني والمرأة المدبرة فسوف يقتلان ، اما اذا لم تشتكي المرأة (بخصوص ما حدث) فلزوجها ان يمنحها العقوبة التي يراها . (ومع ذلك) فأن الرجل الزاني والمرأة المدبرة للزنا سوف يقتلان)) (٢٩).

ومن الطريف بالامر بأنه لم يكن مسموحا للزانيات في المجتمع الاشوري ارتداء الحجاب وعلى هذا كانت المرأة الرقيقة والعاهرة مهددتين بجملة عقوبات اذا ما وضعت الحجاب على وجهها وذلك الحجاب هو شعار المرأة الحرة (٣٠) .

وعلى ذلك نصت المادة (٣٠) من اللوح الاول من القانون الاشوري من العهد الوسيط على ((... اما الزانية فلا يجوز لها كذلك التحجب .. بل عليها ان تكشف راسها وكل من يرى زانية محجبة ان يقبض عليها ويجلب معه رجالا احرارا كشهود عليها ويقدمها الى مدخل القصر)) (٣١).

النوع الثاني: البغاء المقدس :-

ويسمى كذلك بالزواج المقدس ويعرف الزواج المقدس بأنه (زواج الهي بين احدى كاهنات المعبد وبين الملك او الأمير ، حيث كان يعتقد بان مثل هذا الزواج الالهي له القدرة على احلال الخصب والوفرة في البلاد) (٣٢).

وكان الزواج المقدس يجري في عيد رأس السنة القديمة كل عام وهو الاول من نيسان (٣٣).

(٢٩) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ١٨٩ .

(٣٠) جماعة من علماء الاثار السوفيت / العراق القديم / ترجمة وتعليق سليم طه التكريتي طبعة دار الشؤون الثقافية العامة / بغداد/ الطبعة الثانية / لسنة ١٩٨٦ ص ٣٤١ .

(٣١) د. فوزي رشيد / المصدر السابق / ص ٦٥ .

(٣٢) راجع لهذا المعنى د. فوزي رشيد / المصدر السابق ص٧١ .

(٣٣) مجموعة من الباحثين العراقيين/ حضارة العراق / الجزء الاول / دار الحرية للطباعة بغداد ١٩٨٥ ص٢١٠ .

وكان يقوم بخدمة المعبد وادارة شؤونه فئة كبيرة من الكهنة رجالا ونساء لكل منهم واجبات معينة ، ويأتي في مقدمة صنف الكاهنات الكاهنة الكبرى (انتو - Entu) والمعنى السومري للكلمة (زوجة الاله) وهي في اعلى درجات الكهنوتية لصنف النساء وكان كثير من الملوك يدفعون بناتهم لإشغال هذا المنصب كما فعل (نبونائيد) الملك البابلي مع ابنته ونصبها في معبد الاله القمر في اور ويحتمل انها كانت تمثل الزوجة الانسانية للاله ، وذلك فيما يتعلق بالزواج المقدس وتأتي في الدرجة الثانية الكاهنة صنف (ناديتو - Naditum) وتأتي في الدرجة صنف الكاهنة (الشوكيتو - shugetum) وتأتي في الدرجة الأخير الكاهنة صنف (قاديشو - gadishtu) (٣٤) .

وبقدر تعلق الامر بموضوع البحث سوف نتناول دور الكاهنة صنف (قاديشو- gadishtu) في عمليات البغاء المقدس بشيئ من التفصيل:-

كاهنات قاديشتو gadishtu

وهن صنف من اصناف الكاهنات في السلم الكهنوتي في العراق القديم ويطلق عليهن عدة تسميات منها (البغي المقدس) او (بغي العبد) او (البغي المموس) (٣٥).

ويرى الدكتور هاري ساكز ((بأن لفظو الكاهنة (قادشة - Qadishtu) تقابل الكلمة العبرية (قادشة - Qadishah) والتي تم ترجمتها في النسخة المنقحة من (سفر التثنية / الاصحاح ٢٣ : ١٧) وهي على هيئة (زانية) الى جانب نظيرها الذكر (المأبون) الذي وجد بالتأكيد في احدى الفترات التالية ضمن طقوس المعبد (سفر الملوك الاصحاح ٢٣: ١٧) وهناك أسباب مقنعة لافتراض ان (القادشة) كنظريتها العبرية كانت مكدسة للبغاء الديني ، وهناك عقد زواج من العهد الاشوري القديم يشترط بأن ليس للرجل المعني ان يأخذ امرأة اخرى من البلاد بل له ان يجامع (قادشة) في المدينة (أي في مدينة اشور (٣٦).

ويذكر المؤرخ هيرودوتس في القرن الخامس قبل الميلاد فقرة نقلها عنه الكثير من الكتاب والباحثين فيها انه قال كان في بابل :- على كل امرأة تذهب مرة في حياتها وتجلس في معبد افروديت وتجامع غريبا .. ولا يجوز لها ان تعود الى بيتها حتى يرمي احد الغرباء قطعة من الفضة في حضنها

(٣٤) راجع المزيد من التفصيل حول اصناف الكاهنات / سهيل قاشا / المصدر السابق ص٦٠ وما بعدها د. فوزي رشيد / المصدر السابق ص٧١ وما بعدها .

(٣٥) راجع سهيل قاشا / المصدر السابق ص٦٠ .

(٣٦) الدكتور هاي ساكز / المصدر السابق ص ٤٠٤ .

ويأخذها خارج المعبد ليضطجع معها ... ويعلق الدكتور هاري ساكز على هذه المقولة بالقول ((ان فهم المؤرخ هيرودوتس كان خاطئا فيبدو من المحتمل ان إساس القصة هو التقاليد المرتبطة بنساء القادشة)) (٣٧) ٠

وعلى الرغم من ممارسة الكاهنات صنف القاديشتو للدعارة والبغاء في المعبد وعلى شكل رسمي الا انها كانت تتمتع بحقوق كاملة كغيرها من النساء الاحرار ولقد عالج المشرع العراقي القديم حقوقهن وحافظ على ثروتهن (٣٨)

---

(٣٧) الدكتور هاي ساكز / المصدر السابق ص ٤٠٥

(٣٨) راجع المزيد من التوضيح والتفصيل سهيل قاشا / المصدر السابق ص ٦٦ وما بعدها ٠

المبحث الثاني

الجرائم الجنسية في الشريعة الاسلامية

ان الاتصال الجنسي غير المشروع يعتبر جريمة في الفقه الاسلامي مطلقا لا فرق بين صدوره من زوجين او غيرهما ، ولا فرق بين صدوره من صغير او كبير ولا فرق بين حدوثه بين اثنين من جنسين مختلفين او من جنس واحد ، فالكل جريمة معاقب عليها ولا فرق في ذلك ما عدا الفرق في التكييف الجريمة من كونها جريمة حدية او جريمة تعزيزية . وهذا يعني ان الشريعة الاسلامية تعتبر أي نوع من انواع الاتصال الجنسي غير المشروع فاحشة محرمة (٣٩) .

والنظام الجنائي الاسلامي هو النظام القانوني الوحيد بين النظم القانونية المعروفة للعالم المعاصر الذي يعاقب على (الزنى) مجردا عن أي اعتبار أخر وهو النظام القانوني الوحيد الذي لا يجعل لرضا الزانين اثراً اياما كان في العقوبة على فعلهما (٤٠) .

وعلى ذلك يحرم الفقه الاسلامي كافة الاتصالات الجنسية غير المشروعة من الزنى واللواط والسحاق وايتان البهيمة والاستمناء والفعل الفاضح العلني والمطبوعات الفاضحة والاحاديث الفاجرة والسمسرة والقوادة وغيرها من العلاقات الجنسية والعلاقة الجنسية الوحيدة التي يعترف بها الاسلام هي علاقة الزواج (٤١) .

وبقدر تعلق الامر بموضوع بحثنا سوف نتناول احدى هذه الجرائم وهي (جريمة الزنى) باعتبارها الجريمة الحدية الوحيدة ضمن الجرائم الجنسية في الفقه الاسلامي وفق ما يأتي : -

جريمة الزنى(٤٢)

الشريعة الاسلامية لا تبيح العلاقات الجنسية بين الرجل والمرأة الا في

(٣٩) د. احمد الكبيسي ود. محمد شلال حبيب / المختصر في الفقه الجنائي الاسلامي / مطبعة التعليم العالي في الموصل / الطبعة الاولى ١٩٨٩ م - ١٤٠٩ هـ ص٧٨ .

(٤٠) د. محمد سليم العوا / في اصول النظام الجنائي الاسلامي / دار المعارف / الطبعة الثانية ١٩٨٣ ص٢٢٧ .

(٤١) يستخدم بعض فقهاء الشريعة الاسلامية كلمة (الزنا) بقصر الالف أي (زنى) حجتهم في ذلك لان لغة القرآن هي القصر ، فقصر الفها افصح من مدها وراجع بهذا المعنى كتاب د. عبد الملك عبد الرحمن السعدي / المصدر السابق القسم الاول ص٤٩

(٤٢) د. محمد سليم العوا / المصدر السابق ص٢١٦ .

نطاق الزواج الشرعي الصحيح فهو وحده الذي يبيح اتصال الرجل بالمرأة اتصالا جنسيا فإذا وقع مثل هذا الاتصال خارج نطاق العلاقة الزوجية كان (زنى) يعاقب عليه في ظل احكام الشريعة سواء ارضى الطرفان ام كان احدهما مكرها والآخر راضيا (والعقاب يقتصر على غير المكره) وسواء أكانا متزوجين ام غير متزوجين على ان العقوبة في الشريعة الاسلامية تختلف في حالة زنى المتزوج (المحصن) عن العقوبة في حالة زنى غير المتزوج (غير المحصن) (٤٣) .

وهذا يعني ان الشريعة الاسلامية تعتبر أي نوع من انواع الاتصال الجنسي غير المشروع فاحشة محرمة وبالتالي فان الزنى (بكل انواعه) جريمة لذاته بغض النظر عن رأي الناس او وجهة نظر الرأي العام ومثل الزنى في التحريم والتجريم مقدما كذلك فقد قال المفسرون في تفسير قوله تعالى (ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة وساء سبيلا) ان المراد من هذا النهي في الاية هو النهي عن مقدمات الزنى كالمس بشهوة والتقبيل والمفاخذة ونحو ذلك .. والاقتراب من الزنى يكون بمباشرة مقدماته (٤٤).

والبحث في جريمة الزنى في الشريعة الاسلامية قد يحتاج الى كتب وبحوث ودراسات معمقة لذا سوف نتناول منها بعض النقاط الاساسية فقط لأغراض هنا البحث وفق مايأتي :-

تعريف الزنى:-

يعرف الزنى لغة بأنه البغي والفجور فهو من باب ضرب يضرب . ناقص يائي ، يقال زنة يزني وهو يمد ويقصر ، فالقصر لأهل الحجاز والمد لأهل نجد (٤٥) .

يعرف الزنى شرعا بتعريفات متعددة حسب الضوابط التي وضعها الفقهاء للزنى الموجب للحد (ولا مجال لذكرها هنا)

ويمكن تعريف الزنى من حيث كونه جريمة حدية هو (وطء الرجل المكلف امرأة اجنبية حيه من قبلها عمدا من غير شبهة) (٤٦) .

ادلة تحريم الزنى:-

لقد نصت العديد من الآيات القرآنية الكريمة على تحريم الزنى نذكر منها ما جاء في سورة الاسراء الاية ٣٢ قال تعالى (ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة وساء سبيلا) وقال تعالى في سورة الفرقان في الآيات ٦٨ و٦٩

(٤٤) د. احمد الكبيسي / المصدر السابق / ص٨١ .
(٤٥) د.عبد الملك عبد الرحمن السعدي / المصدر السابق / ص٨١ .
(٤٦) د. محمد الكبيسي / المصدر السابق / ص٨١ .

(والذين لا يدع مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق اثاما ٠ يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا) وما جاء في سورة النور الاية الثانية بقوله تعالى (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدة منهما مائة جلدة ٠٠٠) ٠

كما ثبت تحريم الزنى في السنة النبوية الشريفة واجماع الامة (٤٧) ٠

متى تكون جريمة الزني حدية :-

فعل الزنى مطلقا هو جريمة في الشريعة الاسلامية على النحو التالي :-

أ - جريمة دينية :- يحاسب عليها العبد يوم القيامة وذلك عندما لا ترفع الى القضاء ٠

ب - جريمة تعزيزية :- عندما يختل فيها احد الاركان او الشروط ويترك تقدير عقوبتها حينئذ الى السلطة القضائية ٠

جـ - جريمة حدية :- عندما تتم اركانها وشروطها (٤٨)٠

اركان جريمة الزني الحدية في الشريعة الاسلامية :-

وتتحقق جريمة الزنى بتحقيق اركانها وهي :-

١- الوطء وهو الفعل المادي أي يتم به الايلاج ٠

٢- كون الفاعل مكلفا (أي ان يكون الزناة عاقلين بالغين مختارين) ٠

٣- القصد الجنائي (أي من ارتكب الفعل وهو عالم بحرمته)(٤٩)٠

ويختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في ذكر عناصر الجريمة واركانها وشروطها ولا مجال لذكر هذا الاختلاف في هذا البحث (٥٠) ٠

اثبات جريمة الزني :-

ولخطورة جريمة الزنى وآثارها الاجتماعية والعقوبات المقررة لها في الشريعة الاسلامية فقد احتاط فيها الاسلام فشدد في اثباتها كي لا تشيع

(٤٧) للمزيد من التوضيح والتفصيل راجع د٠عبد الملك عبد الرحمن السعدي/المصدر السابق / القسم الاول ص٨٠ ٠

(٤٨) د٠ احمد الكبيسي / المصدر السابق / ص٨٠ ٠

(٤٩) د٠ حمد الكبيسي ود٠ محمد عباس السامراني ود٠ محمد الزلمي / المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية / وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / الطبعة الاولة ١٩٨٠ / ص١٦٧ ٠

(٥٠) للمزيد من التوضيح والتفصيل في هذه الجريمة يمكن مراجعة مصادر هذا المبحث ففيها تفصيل كاف ٠

الفاحشة بين الناس فقرر انها تثبت بالشهادة او الاقرار :-

١- فقرر انها تثبت بالشهادة ولكنه اوجب لإثباتها بها ان يشهد اربعة رجال بالرؤية وذلك لقوله تعالى في سورة النساء الاية (١٥) ((واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم)) وقوله في سورة النور الآية (٤) (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبل لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون)

ويشترط في الشهود ان يكونوا رجالا عدولا عاينوا فرجه في فرجها وتكون شهادتهم صريحة على الفعل ولا يختلفون في زمان او مكان ولا يرجح احدهم في الشهادة .

٢- وثبتت هذه الجريمة ايضاً بالإقرار على ان يكون المقر عاقلا بالغا(٥١).

عقوبة جريمة الزنى :-

عقوبة الزنى في الشريعة الاسلامية نوعان : -

النوع الاول :- عقوبة البكر الزاني ويطلق عليه في الفقه الاسلامي اصطلاحا الزاني غير المحصن وعقوبته تتكون من شقين :-

أ- الجلد مائة جلدة :- كقوله تعالى في سورة النور الاية ((الزاني والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة)) .

ب- التغريب :- لقوله (صلى الله عليه وسلم) خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام)) فبعد ان يجلد الزاني البكر يغرب الرجل عن اهله عاما كاملا أي ينفى غير ان بعض الفقهاء كالحنفية يرون ان التغريب ليس واجبا وانما هو موكل الى القضاء فان رأى مصلحة في تغريب الزاني غربه والا فلا والى هذا ذهب الشيعة ايضا (٥٢) .

النوع الثاني - عقوبة المحصن الزاني ، وهو الذي احصن بالزواج فكانت جريمته اشد قبحا من جريمة البكر فجاءت عقوبته اشد نكالا وقسوة وهي تتكون من شقين ايضا :-

أ- الرجم - وهو قتل الزاني رميا بالحجارة ونحو ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام ((الثيب بالثيب الرجم والجلد ... وقد رجم رسول الله (ماعزا) وغيره) .

ب- الجلد - وهي عقوبة مختلف عليها فذهب بعض الفقهاء الى ان الزاني

(٥١) د. حمد الكبيسي وجماعته / المصدر السابق / ص١٦٨ .

(٥٢) د. حمد الكبيسي ود. محمد شلال حبيب / المصدر السابق / ص٨٩ .

المحصن يجلد اولا بنص القرآن ثم يرجم ثانيا بنص السنة وقد فعل ذلك علي بن ابي طالب - رضى الله عنه - حيث جلد (شراحة الهمدانية) يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وقال ، جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله (صلى الله عليه وسلم)٠

وذهب بعض الفقهاء الى ان العقوبة على المحصن هي الرجم دون الجلد لان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) رجم (ماعزا) و(والغامدية) و(يهوديين) ولم يثبت انه جلد واحدا منهم (٥٣)٠

كيفية اقامة حد الزنى :-

اولا - تنفيذ حد الجلد :- يجلد الزاني غير المحصن بسوط ازيلت عقده لينا بين الجديد والعتيق ، ويكون الضرب متوسطا بحيث لا يكون مهلكا لعدم قصد الهلاك من الحد ولاغير مؤلم لأن الزجر لايتحقق لغير الايلام ٠ ويفرق الضرب على الاعضاء ولا يضرب الوجه ولا الرأس ٠

ثانيا - تنفيذ حد الجلد : - يرجم بحجارة معتدلة ملء الكف حتى الموت ولا يرجم بحصيات خفيفه لئلا يطول تعذيبه ولا بصخيرات مذففة لئلا يفوت التنكيل المقصود ويتقى ضرب جهه ولا يوثق ولا يحضر له عند جمهور الفقهاء ، اما المرأة فتشد ثيابها عليها لئلا تنكشف (٥٤).

---

(٥٣) د٠ احمد الكبيي / المصدر السابق / ص٨٩ ٠

(٥٤) د٠ عبد الله محمد الجبوري / فقه المعاملات والجنايات / الجنايات (٢) / مطبعة التعليم العالي / بغداد / الطبعة الاولى ١٤٠٩ - ١٩٨٩ م ص٤٩ ٠

الفصل الثاني
العلاقات الجنسية في قانون العقوبات العراقي

المقدمة

لقد حرص واضعوا القوانين الحديثة (ومنهم واضعوا قانون العقوبات العراقي) على عدم التعرض بالعقاب للجرائم الاخلاقية الا في حدود معينة فلم يعاقبوا على الرذائل والاثام لذاتها بل لما يترتب عليها من الضرر بالافراد او بالمصلحة العامة والاصل في ذلك الى الافعال الشخصية المحضة لاعقاب عليها إلا إذا تعدت الى الغير بالاذى ، فإذا كانت بطبيعتها متعدية الى الغير ، فالأصل في ان الرضا معدم للجريمة ومانع من العقاب ، إلا اذا ترتب عليها طريق آخر اعتداء على حق الغير او على مصلحة المجتمع (١)٠

ولقد تناول المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل بعض العلاقات الجنسية التي تشكل جرائم ويعاقب عليها القانون لاعتدائها على مصلحة الافراد او المجتمع في مواد متفرقة ومواطن متعددة من هذه الجرائم :-

١٠ دعوى زنا الزوجية (٣٧٦ ـ ٣٨٠) قانون العقوبات ٠
٢٠ جريمة الاغتصاب واللواط وهتك العرض (٣٩٣ ـ ٣٩٨) قانون العقوبات٠
٣٠ جريمة التحريض على الفسق والفجور (المادة ٣٩٩) قانون العقوبات٠
٤٠ جرائم الفعل الفاضح المخل بالحياء (٤٠٠ - ٤٠٤) قانون العقوبات.

وبقدر تعلق الامر بموضوع بحثنا سوف نتناول بعض العلاقات الجنسية وموقف المشرع العراقي منها في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وفق النقاط الاتية : -

١٠ العلاقات الجنسية الارادية ٠
٢٠ التحريض على اقامة العلاقات الجنسية غير المشروعة ٠

---

(١) احمد امين / شرح قانون العقوبات الاهلي / المجلد الثاني / الدار العربية للموسوعات بيروت / الطبعة الثالثة /١٩٨٢ ص ٦٢٨

المبحث الاول

العلاقات الجنسية الارادية

لا تعرف النظم الجنائية المعاصرة ومنها النظام الجنائي العراقي بصفة عامة العقاب على (العلاقات الجنسية) اذا ما تمت برضا الرجل والمرأة اذا تعتبر العلاقات الجنسية بين طرفين راضيين بها في نظر هذه النظم علاقة شخصية بحتة لايتدخل القانون فيها (٢) .

ويظهر من خلال دراسة النصوص الخاصة بجرائم الاخلاق والآداب العامة والنصوص المنظمة للعلاقات الجنسية في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل بان العلاقات الجنسية إذا ما تمت بين رجل وامرأة وتحققت بعض الشروط لا يعد الفعل جريمة في نظر المشرع العراقي وفق مايأتي : -

الشرط الاول ، البلوغ :-

يشترط المشرع العراقي بطرفي العلاقة الجنسية كمال الاهلية ، أي اكمال الثامنة عشرة من العمر (٣) والاهلية الجنائية التي يشترطها قانون العقوبات العراقي يمكن استنتاجها من باب مفهوم المخالفة لنص المادة (٣٩٤) وهي اكمال سن الثامنة عشرة ، حيث وضعت هذه المادة احكاما خاصة لجرائم المواقعة واللواط لمن يتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة وبالتالي فان الرضا اذا كان صادرا ممن اكمل سن الثامنة عشرة وكان صحيحا تتوافر فيه شروط صحته فإن الركن المادي لجريمة الاغتصاب او اللواط يكون منتفياً (٤) ، وقد استقر العمل على هذا المبدأ في قضاء محكمة التمييز والمحاكم الجزائية الاخرى فجاء في قرار لمحكمة التمييز ((لاعقاب على من واقع انثى تجاوزت الثامنة عشرة برضاها دون ان يعدها بالزواج)) (٥) وجاء في قرار آخر (ان ثبوت مواقعة المتهم المجني

(٢) الدكتور محمد سليم العوا / في اصول النظام الجنائي الاسلامي / دار المعارف في مصر / الطبعة الثانية ١٩٨٣ ص ٢١٦٠ .

(٣) تنص المادة ١٠٦ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل على (سن الرشد هي ثماني عشرة سنة كاملة) .

(٤) د ضاري خليل محمود / اثر رضا المجني عليه في المسؤولية الجزائية / دار القادسية للطباعة / بغداد ١٩٨٢ ص١٠٥ .

(٥) رقم القرار ٤٧١/ تمييزية /١٩٧٩ في ١٩٧٩/٤/٥ المنشور في مجلة الاحكام العدلية / العدد الثاني السنة العاشرة .

عليها البالغة عشرين سنة وازالته بكارتها برضاها لا يقع تحت أي نص عقابي ويلزم الحكم ببرائته) (٦).
وجاء في حكم أخر جاء فيه ((ان الصداقة المستمرة لمدة طويلة بين المتهم والمجني عليها تنفي الادعاء بحصول جريمة الوقاع بالقوة والاكراه وعدم الرضا كما وان عمر المجني عليها البالغ (٢٢) سنة مع وجود تلك الصداقة تبعد احتمال عدم الرضا خاصة وقد تكرر الفعل مرات عديدة (٧).

الشرط الثاني ، الرضا :-

لقد منح القانون الرضا قيمة قانونية واسعة في التأثير على الجرائم الجنسية بمعنى ان القانون جعل من انعدام رضا المجني عليه في الجرائم الجنسية الركن المادي لها بحيث يسقط هذا الركن وتنفي الجريمة بمجرد توافر رضا صحيح سابق او معاصر للفعل (٨) .
وينعدم الرضا في القانون اذا كان المجني عليه فاقدا للإدراك او الارادة او حرية الاختيار كصغر السن او وقوع الفعل تحت تأثير قوة مادية او ادبية او اكراه او مباغته او مكر او حيلة او النوم او الاغماء او الصرع او فقدان الشعور بالسكر او المخدر او الجنون او بسبب التنويم المغناطيسي (٩) ، ولأجل اعتبار رضا المجني عليها او عليه منتفيا يكفي ان يحصل بأية وسيلة من شأنها ان تعدم الرضا او الاختيار او تفقدهما القدرة على المقاومة (١٠) .
وجاء في قرار محكمة التمييز ((يفترض عدم رضا المجني عليه بالجريمة اذا كان دون السابعة من عمره)) (١١) وفي قرار آخر ((لاعبرة برضا المجني عليه اذا كان يعاني من التخلف العقلي ولو كان التخلف

(٦) رقم القرار ٢٠٦٥/ جنايات/١٩٧٣ في ١٩٧٤/١/١٩ المنشور في النشرة القضائية / العدد الاول السنة (٥) .

(٧) رقم القرار ٥/ تمييز/١٩٦٥٨ في ١٩٦٥٨/٢/٥ المنشور في كتاب د. ضاري خليل محمود / المصدر السابق / ص١٠٥ .

(٨) د. ضاري خليل محمود / المصدر السابق / ص١٠٢ .

(٩) احمد امين / المصدر السابق / المجلد الثالث ص ٦٨٦ .

(١٠) د. واثبة داود السعدي / قانون العقوبات القسم الخاص / مجموعة محاضرات طبعة جامعية ١٩٨٥ - ١٩٨٦ ص٣٥ .

(١١) رقم القرار ١٢٦٠/جنايات /١٩٧٦ في ١٩٧٦/١١/١٥ المنشور في مؤلف السيد فؤاد زكي عبد الكريم / مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق مبوبة حسب مواد قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته / مطبعة اوفسيت سرمد / بغداد ١٩٨٢ ص ١٦٢ .

بسيطا)) (١٢).

الشرط الثالث السرية (الخفاء) :-

قد يقع العمل الجنسي على شخص معين ولكنه لا يعاقب عليه القانون في ذاته لحصوله برضا الطرفين في الاحوال التي يرفع فيها الرضا المسؤولية الجنائية او لأنه مباح شرعا كمواصلة الزوج زوجته (١٣).

اما الافعال التي تقع على جسم الغير يدخل فيها الافعال التي تتصل بالناحية الجنسية طبيعية كانت او غير طبيعية والتي تكون الركن المادي في جريمة الاغتصاب او الزنا او هتك العرض ، فيعاقب عليها القانون كجريمة فعل فاضح اذا ما ارتكب ذلك الفعل علنا برضى من وقعت عليه ويعتبر الشخصان فاعلين اصليين في جريمة الفعل الفاضح العلني (١٤).

ووفق ما تقدم حتى يعتبر العمل الجنسي مباحا بين الشخصين قانونا يجب ان يتم بسرية بعيدا عن اعين الناس فيقع في مكان لا يمكن مشاهدته واغلاقه يحول دون مشاهدة ما يقع فيه لان الشخص قد احتاط للأمر الاحتياط الكافي ،

وان وقوع الفعل دون هذه السرية يشكل جريمة يعاقب عليها القانون وفق المادتين (٤٠٠ و٤٠١) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وهي جريمة (الفعل الفاضح المخل بالحياء) ويكون هذا الفعل الجنسي جريمة مستقلة وقائمة بذاتها لا باعتبار الفعل معاقبا عليه لذاته ولكن لكونه اعتداء على الشعور بالحياء ، ولهذه الجريمة في القانون العراقي صورتين الاولى لا يشترط المشرع فيها العلانية وهو ما نصت عليه المادة (٤٠٠) من قانون العقوبات والصورة الثانية فهي إيتان الفعل المخل بالحياء بصورة علنية وفق المادة (٤٠١) من قانون العقوبات (١٥).

الشرط الرابع القرابة : -

يظهر من خلال دراسة النصوص المتعلقة بالعلاقات الجنسية في قانون العقوبات العراقي (اضافة الى ما تقدم من شروط) ينبغي ان لا تكون درجة القرابة بين الفاعلين الى الدرجة الثالثة ، او ان لا تكون من محارمه .

(١٢) رقم القرار ٢٤٩٠/ تمييز /١٩٧٨ في ١٩٧٦/١٢/١٨ المنشور في مؤلف السيد فؤاد زكي عبد الكريم / المصدر السابق / ص١٦٢ .

(١٣) د. ضاري خليل محمود / المصدر السابق / ص١١٧ .

(١٤) احمد امين / المصدر السابق / المجلد الثاني ص٦٨٦ .

(١٥) استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / شرح قانون العقوبات / القسم الخاص مطبعة جامعة الموصل / الطبعة الثانية المزيدة والمنقحة ١٩٩٧ ص١٢٣ .

واذا كانت القاعدة الراسخة في التشريعات الجنائية هي ان توافر الرضا الصحيح قانونا ينفي تحقق جريمة الاغتصاب فإن قانون العقوبات العراقي شانه في ذلك شان غيره من القوانين العقابية قد اورد عليها استثناء مفاده ان جريمة الاغتصاب تتوافر ولو رضيت بها المجني عليها اذا كانت من محارم الجاني (١٦) او كانت درجة قرابتها الى الدرجة الثالثة .

حيث قضت المادة (٣٨٥) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس من واقع احدى محارمه أو لاط بها برضاها وكانت قد اتمت الثامنة عشرة من عمرها ....)

كما نص قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ٤٨٨ في ١٩٧٨/٤/١١ في الفقرة ثانيا ((يعاقب بالسجن المؤبد مرتكبا فعل الوقاع اللواط ذكرا او انثى اذا تم الفعل برضاهما وكانا قد اتما الثامنة عشرة من العمر وكانت درجة القرابة بينهما الى الدرجة الثالثة)) (١٧).

كما نصت المادة ٣٩٣ / الفقرة (٢/ ب) على ((يعتبر ظرفا مشددا اذا وقع الفعل في احدى الحالات التالية : ب ـ اذا كان الجاني من اقارب المجنى عليه الى الدرجة الثالثة)) .

وبذلك فإن الفعل الجنسي اذا وقع بين الاقارب الى الدرجة الثالثة وكان الفعل قد وقع برضى المجني عليها او المجني عليه فان العقوبة تكون بالسجن المؤبد وذلك تقريرا من المشرع الى ان صلة القرابة الى الدر جة الثالثة قد تساعد وتسهل وقوع هذه الجريمة في حين ان رابطة الدم والصلة القرابة تستدعي المحافظة على شرف وعرض القريب لا الاعتداء على عرضه وشرفه (١٨) .

الشرط الخامس : موافقة الزوج الاخر :-

واذا كان احد اطراف العلاقة الجنسية أو كلاهما مرتبط بعقد زواج فلا بد موافقة الزوج الآخر على الفعل وان عدم تقديمه الشكوى دليل منه على الرضا والموافقة وذلك لأنه وفق النظام الجنائي العراقي تعد الشكوى من الفعل من الحقوق الشخصية البحتة للزوج وليست من حقوق المجتمع او غير الزوج .

---

(١٦) للمزيد من التفصيل والتوضيح راجع استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش / المصدر السابق ص ١٢١ .

(١٧) د. ضاري خليل محمود / المصدر السابق / ص١٠٦ .

(١٨) استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق / القسم الخاص /ص١١٢ .

ونكتفي بذكر بعض النصوص القانونية ففيها التوضيح الكافي لهذا الشرط ، فنصت المادة ١/٣٧٨ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ان :-

((١- لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين او اتخاذ أي اجراء فيها الا بناء على شكوى الزوج الأخر ٠ ولا تقبل الشكوى في الاحوال التالية: -

أ - اذا قدمت الشكوى بعد انقضاء ثلاثة اشهر على اليوم الذي اتصل فيه علم الشاكي بالجريمة.

ب - اذا رضى الشاكي باستئناف الحياة الزوجية بالرغم من اتصال علمه بالجريمة .

ج - اذا ثبت ان الزنا تم برضا الشاكي .

وتنص المادة (١/٣٧٩) على ان ((١- تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي او تنازله عن محاكمة الزوج الزاني او برضا الشاكي بالعودة الى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى.

ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلا منه عن محاكمة من زنا بها .

- تنص المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل :-

أ - لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجني عليه او من يقوم مقامه قانونا في الجرائم الآتية :- ((١- زنا الزوجية او تعدد الزوجات خلافا لقانون الاحوال الشخصية)) .

- وتنص المادة السادسة من القانون ذاته على ((لاتقبل الشكوى في الجرائم المبينة في المادة الثالثة من هذا القانون بعد مضي ثلاثة اشهر من يوم يعلم علم المجنى عليه بالجريمة او زوال العذر القهري الذي حال دون تقديم الشكوى ويسقط الحق في الشكوى بموت المجني عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)) .

المبحث الثاني
جرائم التحريض على إقامة العلاقات الجنسية غير المشروعة

المقدمة

عاقب المشرع العراقي التحريض باعتباره صورة من صور الاشتراك في الجريمة بنصوص خاصة فنصت المادة (٤٨) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((يعد شريكا في الجريمة :- أ- من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض)) •

ويعرف الفقه الجنائي التحريض بأنه دفع الجاني الى ارتكاب الجريمة ، والتحريض هو حمل الفاعل الاصلي وإرهاق عزمه على ارتكاب جريمة تقع بناء على ذلك •

كما عرف بأنه خلق فكرة الجريمة لدى شخص ثم تدعيمها كي تتحول الى تصميم على ارتكابها (١٩)•

ولقد عالج المشرع العراقي حالات التحريض على اقامة العلاقات الجنسية غير المشروعة بعدة صور نذكر منها :-

١• جريمة تحريض الزوج زوجته على الزنا •

٢• جريمة التحريض على الفسق والفجور•

وسوف نتناولهما تباعاً :-

١. جريمة تحريض الزوج زوجته على الزنا :-

اعتبر المشرع العراقي الزوج (الذي يحرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض فاعلا لجريمة معاقب عليها في القانون ، فنصت على ذلك المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على (كل زوج حرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس .) وفقا لما تقدم يكون لهذه الجريمة عدة اركان سوف نذكرها (باختصار) تباعاً : -

١. الركن المادي :-

ويتمثل في التحريض على الزنا ، ويبدو من ظاهرة النص بان المشرع عاقب على التحريض على الزنا فقط دون ان يشير الى التحريض على

(١٩) الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / الاحكام العامة في قانون العقوبات / مطابع دار الحكمة للطباعة والنشر / الطبعة الاولى /١٤١١هـ - ١٩٩٠ م ، ص٢٦٤

اللواط مثلا .

ولم يبين القانون العراقي المقصود بالتحريض ولم يحدد وسائله فنشاط الزوج هو تعبير عن فكرة فهو يحبذ (الزنا) لزوجته ويبرز دوافعها ويقلل من شأن العقبات التي تعترض تنفيذها ، وتستوي في نظر القانون طرق التعبير فقد يكون التحريض عن طريق القول أي شفويا وقد يكون كتابة ، ولم يحدد المشرع العراقي وسائل التعبير عن التحريض فترك للقاضي القول بتوافر التحريض او عدم توافره بصرف النظر عن الوسيلة التي استخدمها الزوج .

ويذهب الرأي الغالب في الفقه الى ان التحريض يمكن ان يكون في صورة هدية او وعيد او مخادعة او دسيسة او استعمال ما للمحرض من سلطة او جولة على الفاعل . وعلى العموم كل ما يهيج شعور الفاعل ويدفعه الى ارتكاب الجريمة (٢٠) ويشترط ان يكون التحريض مباشرا أي منصبا على فعل غير مشروع وهو الزنا مع الغير .

ويجب ان تتحقق النتيجة الاجرامية وهي وقوع الزنا نتيجة هذا التحريض وفق ماجاء صراحة في النص ((فزنت بناء على هذا التحريض)) .

٢. قيام الزوجية :-

يجب ان يكون المحرض للزنا مرتبطا بعقد زواج صحيح مع الزانية ، فالمحرض على الزنا قبل الزواج لاعقاب عليه وفق هذه الجريمة ولو حملت منه المرأة من الغير ، كذلك لاعقاب ولو كانت المرأة مخطوبة وفق هذا النص ، بل يجب ان يقع الزنا حال قيام الزوجية الصحيحة فعلا أو حكماً (أي قبل تسجيل عقد الزواج في السجلات الرسمية) كذلك لا عقاب على الزنا الذي يقع بناء على التحريض بعد انحلال رابطة الزوجية بالطلاق او التفريق وانقضاء عدتها في الطلاق الرجعي (٢١) .

٣. القصد الجنائي :-

تعد هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي يشترط فيها القانون توفر القصد الجنائي والمتمثل بعنصرية وهي العلم والارادة ، ويتوفر هذا القصد

(٢٠) استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق / القسم الخاص ص٢٦٥

(٢١) لاغراض المقارنة راجع احمد امين / المصدر السابق / المجلد الثاني ص٦٦٨ .

متى اراد الزوج تحريض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض وعلم بانها تمارس الزنا بناء على تحريضه .

ومع ذلك لا يعد الزوج محرضا إذا شجع زوجته على العمل في وظيفة معينة لدى صديقه وقامت هي بدورها بإقامة العلاقات الجنسية مع هذا الصديق ٠

٤.اقامة الشكوى :-

ولما كانت هذه الجريمة من جرائم زنا الزوجية والتي تضمنها الفصل الرابع من الباب الثامن وتحت اسم الجرائم التي تمس الاسرة فنرى بان هذه الجريمة لا تكتمل باركانها الا بقيام الزوجة بالشكوى من زوجها لتحريضه لها على الزنا لمحافظتها على عفتها من جهة ولصيانة الرابطة الزوجية المقدسة من جهة اخرى ، اما إذا رضيت بالفعل واقتنعت به فلا عقاب على الزوج حسب منطوق هذه المادة ، ولم يشترط المشرع العراقي قيام الزوجة بالزنا ان يكون بمقابل او بدونه ويفهم من ذلك بان التحريض قد يقع لأي غرض كان ، وان مجرد التحريض يكفي لانزال العقاب بالزوج ٠

عقوبة الجريمة :-

اعتبر المشرع العراقي في نص المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات الزوج المحرض هو فاعل الجريمة وليس شريكا فيها خلافا للقواعد العامة في الاشتراك في الجريمة ، كما ان المشرع لم يعاقب الزوجة لارتكابها الزنا لا بصفتها الفاعل للجريمة ولا اعتبارها شريكة في الفعل ، ويمكن خضوعها لنصوص عقابية اخرى حسب الاحوال ٠

وحدد المشرع العراقي في نص المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((٠٠ يعاقب بالحبس ٠٠)) واستخدم المشرع مصطلح الحبس بشكل مطلق والمطلق يجري على اطلاقه ٠

وعقوبة الحبس من العقوبات الاصلية في قانون العقوبات فنصت المادة (٨٥) من قانون العقوبات على (٤ـ الحبس الشديد. ٥ـ الحبس البسيط .) وعلى ذلك لمحكمة الجنح سلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار العقوبة بالحبس لمدة لاتقل عن ٢٤ ساعة ولا تزيد على خمس سنوات ٠

٢. جريمة التحريض على الفسق والفجور :-

نص المشرع العراقي على هذه الجريمة في الفصل الثاني تحت عنوان (التحريض على الفسق والفجور) في الباب التاسع تحت عنوان (الجرائم المخلة بالأخلاق والأداب العامة) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، فنصت المادة ٣٩٩ على ((يعاقب بالحبس كل من حرض ذكرا او انثى لم يبلغ عمر احدهما ثماني عشرة سنة كاملة على الفجور او اتخاذ الفسق حرفة أو سهل لهما سبيل ذلك .

واذا كان الجاني ممن نص عليه في الفقرة (ب) من المادة ٣٩٣ او قصد الربح من فعله او تقاضى أجرا عليه فيعاقب بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنين او بالحبس)) (٢٢) .

ويبدو بان الغرض الاصلي من هذه المادة هي معاقبة القوادين الذين يجمعون بين الناس على فاحشة ولا نزاع في أي من يتخذ القيادة حرفة ومرتزقا يقع تحت طائلة هذه المادة أذا توفرت فيه اركان الجريمة الاخرى .

والواقع ان عبارات المادة واسعة النطاق وليس الغرض منها معاقبة القوادين فقط والا لتعين عقابهم في كل الاحوال وانما الغرض منها حماية الشباب من عدوى الفساد ومعاقبة كل من يتعرض لإفساد اخلاقهم ايا كانت صفته (٢٣) .

وعلى ذلك يكون لهذه الجريمة عدة اركان نذكرها تباعا :-

١- الركن المادي .
٢- صغر السن .
٣- الركن المعنوي (القصد الجنائي) .

١. الركن المادي (ويتمثل بالتحريض والتسهيل) :-

ويتمثل الركن المادي في هذه الجريمة كل من حرض الشباب على الفسق او الفجور او سهل لهم سبيل ذلك ، وطرق التحريض والتسهيل لا تدخل تحت حصر ، فيدخل في ذلك من يجلب الفتيات القاصرات الى بيوت الدعارة ومن يسهل لهن ذلك . ومن ينقل الفتيات من منزل بغاء الى منزل آخر ومن يؤجر غرفا مفروشة لترتكب فيها افعال الفسق والفجور مع الفتيات

(٢٢) ان نص هذه المادة مستمدة من المادة (٢٣٣) من قانون العقوبات الاهلي المصري مع اختلاف في الصياغة وبعض الاحكام

(٢٣) راجعه اختلاف المحاكم والشراح في مصر لتطبيق نصوص هذه المادة / احمد امين / المصدر السابق المجلد الثاني ص٦٥٩

القاصرات ، والأم التي تسهل لبنتها معاشرة الفساق ويدخل في التحريض مجرد التشجيع بالقول اذا كان من شأنه دفع الشباب الى سلوك سبل الغواية .
ولكن يجب في كل هذا ان يكون بين التحريض وفساد اخلاق الشباب رابطة السببية المباشرة ، غير انه لا يشترط من الجهة الاخرى تمام الجريمة ان تكون اخلاق الشباب قد فسدت فعلا ، ولا يغير من وجه الجريمة ان تكون اخلاق المجني عليه فاسدة من قبل .
وان التحريض على الفسق والفجور لا ينحصر في اللذة الجسمانية فقط بل يشمل ايضا افساد الاخلاق باية طريقة كانت. فالاب الذي يرسل ابنته مرارا لترقص في محلات الملاهي او دور الدعارة حيث تجالس الرجال وتعاقر الخمرة يعتبر محرضا ويخضع للعقاب وفق هذه المادة (٢٤) .

٢. صغر السن :-

يشترط المشرع العراقي لوقوع هذه الجريمة ان يقع التحريض والتسهيل على اشخاص لم يبلغوا سن الرشد ذكورا كانوا ام اناثا وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة كاملة (١) فقصر المجني عليهم شرط لتحقيق هذه الجريمة ، وتقوم المحكمة بالتحقق من سن المجنى عليه بالاطلاع على البطاقة الشخصية او بجلب صورة قيد من دائرة الاحوال المدنية المختصة عند فقدان لطاقته وللمحكمة اللجوء الى تقدير عمره في حالة وجود تعارض بين عمره المثبت وواقع حاله او في حالة انعدام الدليل على وجود وثيقة تثبت عمره .

٣. الركن المعنوي (القصد الجنائي)

ان هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي يجب ان يتوفر فيها القصد الجنائي ويتحقق هذا القصد بعلم الشخص بأنه يحريض الاشخاص او يسهل لهم التحريض على الفسق والفجور وان الذين يتعامل معهم ويحرضهم او يسهل لهم دون سن الرشد وانه يريده ويرغب في ذلك . وبصرف النظر عن قيامهم بالفسق والفجور من عدمه .

عقوبة الجريمة :

اعتبر المشرع العراقي المحرض او المسهل هو الفاعل لهذه الجريمة خلافا للقواعد العامة الاشتراك في الجريمة وكونه ليس شريكا فيها .

(٢٤) ينصرف من احمد امين / المصدر السابق المجلد الثاني ص٦٦١

ولم يضع المشرع اية عقوبة للشخص الذي يمارس الفسق والفجور بناء على هذا التحريض او التسهيل وفق المادة (٣٩٩) من قانون العقوبات او قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ حسب الاحوال .

وعقوبة الفاعل في هذه الجريمة هي الحبس ، ولمحكمة الجنح سلطة تقديرية واسعة في تقدير العقوبة بالحبس من ٢٤ ساعة الى خمسة سنوات حسب الوقائع وظروف الدعوى .

الظروف المشددة للعقوبة

وينص الشطر الثاني من المادة ٣٩٩ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على ((واذا كان الجاني ممن نص عليه في الفقرة (ب) من المادة ٣٩٣ او قصد الربح من فعله او تقاضى اجرا عليه فيعاقب بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنين او بالحبس)) ولغرض التوضيح نبين مايأتي :

اولاً- اذا كان الجاني (المحرض او المسهل) ممن نص عليه في الفقرة (ب) من المادة ٢/٣٩٣ من قانون العقوبات وهم من :

١ - اذا كان الجاني من اقارب المجنى عليه الى الدرجة الثالثة

٢- او اذا كان الجاني من المتولين تربية المجني عليه

٣- او اذا كان الجاني من المتولين ملاحظة المجني عليه

٤- او اذا كان الجاني ممن له سلطة على المجني عليه

٥- او اذا كان الجاني خادما عند المجني عليه

٦- او اذا كان الجاني خادما عند أحد المذكورين من ١ - ٤ اعلاه .

اما بالنسبة للمتولين تربية المجني عليها او عليه او ملاحظتها فهم كل من وكل اليه امر الاشراف عليها سواء كان ذلك بحكم القانون او بحكم الواقع وسواء اكانوا من اقاربها او من غيرهم فيدخل في ذلك الاخ والعم والخال والوصي وزوج الام والسيد بالنسبة لخادمته وصاحب المعمل بالنسبة لعاملاته وغير هؤلاء ممن له على المجني عليها سلطة قانونية او فعليه ، اما بالنسبة للخادم فالمقصود كل من يقوم بعمل أو يقدم خدمة ما للمجني عليها او عليه او لأحد ممن تقدم ذكرهم من (١-٤) ويتقاضى عن ذلك اجراً ، والحكمة من التشديد هو ان قيام هذه الصفات في الجاني تسهل عليه مهمة ارتكابه الجريمة بتحريضهم او تسهيل الامر لهم بحكم علاقته بالمجني عليها او عليه وقربه منهم (٢٥).

(٢٥) استاذنا د. ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق / القسم الخاص /ص١٠٩

ثانيا - اذا قصد الجاني الربح من فعله (بالتحريض على الفسق والفجور او تسهيل ذلك) .
ثالثا - اذا تقاضى الجاني اجرا على فعله (بالتحريض او التسهيل على الفسق والفجور).

الفصل الثالث

قانون مكافحة البغاء في العراق

المقدمة

لم تكن العلاقة الجنسية وليدة عصر متأخر في بني الانسان بل انها تكاد ان تكون مقارنة لوجوده منذ خلقه واحلال الحياة الفطرية فيه وجعله انساناً ذا حركة يدب على الارض (١).

والعلاقات الجنسية المفتوحة قد تكون مشروعة في بعض المجتمعات بخلاف المجتمعات الاخرى وذلك حسب اختلاف النظام الاجتماعي والاخلاقي والقانوني في المجتمع فبينما قد يعد تقبيل الرجل للمرأة علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء في بعض المجتمعات الاسلامية ، ولا يعد ممارسة الجنس علانية في البلاد الاسكندنافية فعلا مخلا بالحياء مثلا ، كما يختلف المجتمع الواحد في نظرته للعلاقة الجنسية ذاتها من زمان لاخر ومن مكان لآخر وفي ذات المجتمع .

وتعد ممارسة البغاء ظاهرة اقتصادية واجتماعية معروفة في كافة المجتمعات الانسانية القديمة منه والحديثة ، وان اختلفت نظرة كل مجتمع اليها - كما اسلفنا .

وتختلف المجتمعات الحديثة في وسائل معالجة ظاهرة البغاء فبينما تكافح بعض المجتمعات هذه الظاهرة وتحاربها وتدفع عقوبات شديدة على مرتكبيها كالمجتمعات العربية والاسلامية مثلا ، تقوم مجتمعات آخر كالمجتمعات الاوربية والصناعية بتنظيم هذه الظاهرة واخضاع المرأة التي تقر بمهنتها للتنظيم فتفرض شرطة الاخلاق اخضاع كل امرأة تستسلم للدعارة العامة لتظم تحفظه في سجلها الخاص . وتخضع المرأة من اول دخولها الى فحص طبي واتباع بعض الارشادات لأنها تكون قاصرة على الغالب ، وتختلف تفاصيل الارشادات بين بلد وآخر . وفي بعض المدن يسمح للبغايا بممارسة مهنتهن في بيوت مصرح بها ، بينما تفرض عليهن مدن اخرى الانحباس في منازل خاصة واحيانا يسمح لهن بالانتقال بحرية ان شأن بشرط ان يخضع للمعاينة الطبية الاسبوعية . ويفرض التنظيم احيانا حصر البغايا في بيوت خاصة يستأجرنها من الحكومة (٢) .

---

(١) الدكتور عبد الملك عبد الرحمن السعدي / المصدر السابق القسم الاول ص٣٠

(٢) الدكتور فريدريك كهني / المصدر السابق / ص١٣٩ .

ونجد في طوكيو حياً خاصاً يدعى يوشيوارا (yoshiwara) يحوي هذا الحي على ٤٠٠ اربعمائة منزل تشغله ٥٠٠٠ خمسة الاف عاهرة وتدعى العاهرة بـ(الجيشا)(يشا)(geishas) وكل مدينة او قرية يابانية تحوي على (يوشيوارا - yoshiwara) وفي اليابان لا احد يخجل من الذهاب الى بيوت الدعارة تماماً كما كانت الحال في اوربا في القرون الوسطى (٣) .

- وفي تقرير نشر في عام ١٩٩٣ م عن مانيلا عاصمة الفلبين نذكر نصه ((لقد انتشرت في طول المدينة وعرضها بيوت المتعة والملاهي الليلية واصبح الجنس سلعة تباع على قارعة الطريق ومن الصعب عليك اذا كنت غريبا وتهوى متعة الاكتشاف سيرا على القدمين ان تسير دون ان يطاردك احد سائقو التاكسي يتمهلون بجانبك وهم يهمسون في صوتك كالفحيح ((هل تريد إمرأة ؟))(الفتوات والقوادون يعترضون طريقك ويعرضون عليك نفس العر ض الفتيات انفسهن يقضن نصف عاريات على ابواب الملاهي ويحاولن بالاكراه جذبك الى الداخل . تجارة شائعة ومتاحة تتحول من شدة الالحاح الى مطاردة سخيفة ولعل هذه ما دفع الجنرال (ليم) (محافظ مانيلا) الى اغلاق البيوت التي لا تتوافر فيها الشروط الصحية . ووصل الامر الى ان اغلق شارعا كاملا من شوارع المتعة ، وحتم على كل إمرأة تريد ان تمارس هذا العمل ان تأخذ تصريحا م السلطات وفجأة وجدت المئات من الفتيات انفسهن بلا عمل وهن – بطبيعة الحال – لايجد القيام بأي عمل آخر ا لذلك فقد قمن بأعجب مظاهرة من نوعها يرفعن فيها الشعارات الصاخبة ويؤيدهن القوادون الذين انقطع مورد رزقهم لإرغام المحافظ على الرجوع عن قراره. ولكنه رد عليهن في اصرار وعرض عليهن عملا آخر وهو ان يقمن بالفعل معاونته في تنظيف العاصمة عن طريق عملهن ككناسات في الشوارع وهي منهة مقتصرة على النساء في مانيلا (٤).

وقد عرف المجتمع العراقي القديم - كما اسلفنا في الفصل الاول - هذه الظاهرة واضفى عليها القدسية حيناً من الدهر واباحها في تشريعاته حيناً اخر، بينما الشريعة الاسلامية حرمت كافة العلاقات الجنسية الخارجة على نطاق عقد الزواج ووضعت عقوبات شديدة لفاعليها .

وقد كافح المشرع العراقي في الحديث ظاهرة البغاء بإصدار العديد من التشريعات وبموجب قانون خاص مستقل من قانون العقوبات وسماه (قانون

(٣) الدكتور فريدريك كهني / المصدر السابق / ص١٤٤ .

(٤) مجلة العربي / وزارة الاعلام بدولة الكويت / العدد (٤١٠) يناير ١٩٩٣ ص ٣٩ .

مكافحة البغاء) ومن الناحية القانونية ان مصطلحات للبغاء هو تعاطي البغاء بأجر مع الناس بغير تمييز وانه لا فارق ان نقول قانون مكافحة الدعارة او قانون مكافحة الفجور او قانون مكافحة البغاء (٥).

وفي العراق صدرت القوانين والقرارات الاتية لمعالجة هذه الظاهرة :

١. قانون مكافحة البغاء رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٦ (ملغي).
٢. قانون مكافحة البغاء رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨ (ملغي).
٣. قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ والمنشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣١٨٦ في ١٩٨٨/١/٢٥ (وهو موضوع هذا البحث).
٤. قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ١٥٥ لسنة ١٩٩٣(والملغي)
٥. قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ١١٨ لسنة ١٩٩٤ .(٦)

وسوف نتناول في هذا الفصل وبالتفصيل الجرائم التي عالجها المشرع العراقي في قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وعلى شكل مباحث مستقلة وعلى النحو الاتي :

١. جريمة البغاء
٢. جريمة السمسرة
٣. جريمة اعداد بيت للدعارة
٤. جريمة الاستبقاء للبغاء

---

(٥) القاضي حسن البغال / الجرائم المخلة بالآداب / دار الفكر العربي / مصر ١٩٦٢ ص ٩ ويسمى القانون في مصر (مكافحة الدعارة) بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١

(٦) ومن الطريف بالامر ان المشرع العراقي في كافة القوانين التي كافحت فيه البغاء لم يتضمن (الاسباب الموجبة) التي دعته الى سن مثل هذه القوانين والقرارات .

المبحث الاول
جريمة البغاء
المطلب الاول، جريمة البغاء

يعرف البغاء لغة ، بانه الاتصال الجنسي غير المشروع فيقال بغت المرأة تبغي فهي (بغي) والفجور والبغاء والدعارة هذه الكلمات الثلاثة تعني لغة (كل اشباع للغريزة الجنسية اشباعاً غير مشروع سواء اكان اشباعا كاملا ام غير كامل فتتشافه هذه الكلمات الثلاثة فيما تقصده وترمي اليه (٧).

وعرف المشرع العراقي البغاء في التعبير الاول من المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ بقوله ((البغاء : هو تعاطي الزنا او اللواط باجر مع اكثر من شخص.

وهذه المادة مأخوذة من من قانون مكافحة البغاء رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨ واختلفت بعض التعابير (٨).

ولا يجيز المشرع العراقي في اطلاق لفظة البغاء على الرجل او المرأة اذا كانا يتعاطي اللواطة بينما عرفت محكمة النقض المصرية البغاء حكم لها هو ((مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز فان ارتكبة الرجل فهو فجور ةان قارفته الانثى فهو دعارة)) (٩).

كما ان المشرع العراقي لا يميز بين البغاء اذا كان سريا لو كان علنيا فهو لايبيح البغاء اساسا ويكافحه لان البغاء عادة ما يتخذ كحرفة فكان المشرع العراقي في قانون مكافحة البغاء الملغي ينص في ان المادة الاولى منه على ((واتخاذه مهنة للعيش)) .

ووفق التعبير الاول من المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ فان المشرع العراقي اعتبر البغاء جريمة وينبغي لارتكابها عدة اركان نذكرها تباعا :

١. الركن المادي
٢. مقابل اجر
٣. مع اكثر من شخص
٤. الركن المعنوي

---

(٧) تنص المادة الاولى من القانون الملغي ((البغاء هو احتراف الزنا او اللواطة باجر مع اكثر من شخص واتخاذه مهنة للعيش)).

(٨)المستشار محمد احمد عابدين واللواء محمد حامد قحصاوي / جرائم الاداب العامة / دار المطبوعات الجامعية امام كلية الحقوق في الاسكندرية / مصر ١٩٨٨ ص ٤٥ .

(٩) القاضي حسن البغال / المصدر السابق / ص ٧ .

١- الركــن المــادي :

لاتكون هناك جريمة دون توفر الركن المادي فيها والمتمثل في هذه الجريمة بـ(تعاطي٠٠ الزنا او اللواطة) والركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في عنصرين - ١٠ التعاطي والثاني ٢٠ الزنا او اللواط

العنصر الاول - التعاطي

استخدم المشرع العراقي لفظة ((تعاطي)) وكان المشرع العراقي في القانون الملغي قد استخدم لفظة ((احتراف)) ٠

وجاء في اللغة (استعطى وتعطى) سأل العطاء وفلان يتعاطى كذا أي يخوض فيه (١٠) أي يدخل فيه ويعتاد عليه ٠ اما الاحتراف فهو اتخاذ الفعل مهنة وعمل دائم ٠ ويقصد بالتعاطي ممارسة البغاء لأكثر من مرة واحدة ٠ ومن الملاحظ بأن لفظة (الاحتراف) اوسع نطاقا من حيث المعنى من لفظة (التعاطي) فالتعاطي قد لا يكون دائميا بينما البغاء هو اتخاذ الفعل حرفة ومهنى وحكمة المشرع العراقي واضحة في التشديد على الفعل والعقاب عليه حتى لو لم يصل التعاطي او الاحتراف فلا يطبق عليها هذا النص وهذا القانون وانما تطبق عليها القواعد العامة في قانون العقوبات النافذ٠ (١١)٠

العنصر الثاني - الزني او اللواطة

استخدم المشرع العراقي لفظة ((الزنا او اللواطة)) كعادته في استخدام اللفظتين معا في التشريع الجنائي العراقي من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل (١٢) ولم يكن المشرع العراقي موفقا في هذا الاستخدام لان لفظة ((الزنا)) المأخوذة من الفقه الاسلامي لا تتفق مع مدلولها في القانون الوضعي لاختلافهما في مفهوم الجريمة وغايتها كما ان النظام الجنائي الاسلامي يختلف برمته عن النظام الجنائي الحديث (١٣) ٠

كما ان فعل (اللواط) في الفقه الاسلامي تعني ايتان الرجل لرجل من الدبر فيختلف الحكم فيها عند فقهاء الشريعة (١٤) ولا يوجد مثل هذا الاختلاف في

(١٠) محمد الرازي / مختار الصحاح / دار الكتاب العربي / بيروت لبنان ص ٤٤٠ ، من باب (ع ـ ط ـ أ) ٠

(١١) راجع الفصل الثاني من هذا الكتاب ٠

(١٢) راجع المادة ٣٩٣ ـ ٣٩٨ من قانون العقوبات ٠

(١٣) الدكتور ضاري خليل محمود / تفاوت الحماية الجنائية بين المراة والرجل / مطبعة الجاحظ بغداد ١٩٩٠ ٠ ص١٣ وما بعدها ٠

(١٤) راجع للمزيد من التفصيل د٠ الدكتور عبد الملك عبد الرحمن السعدي / المصدر السابق / القسم الاول /ص١٦٩ وما بعدها ٠

القانون الوضعي ٠

وفق ما تقدم اذا تم الأخذ بحرفية النص في التعبير الاول (الزنا او اللواط) لوجب اخراج العلاقات الجنسية الاخرى من مضمون هذه المادة ومن هذه الجريمة كمساحقة النساء والتعري والجماع خارج الفرج ولمس العورات وغيرها (١٥) وهو ما لم يبغاه المشرع العراقي ٠ فكان من الاولى استخدام مصطلح (الجنس) بدلا عن مصطلح (الزنا او اللواط) في نص التعبير الاول واينما وردت في نصوص هذا القانون ، فيكون (البغاء تعاطي الجنس باجر مع اكثر من شخص) فمصطلخ الجنس مصطلح عام ومرن ، وهو ذات نطاق واسع ويشمل بالتالي كافة الاتصالات الجنسية من وقائع ولواطة وسحاق ومفاخذة ومعانقة وغيرها من الاتصالات الجنسية الطبيعية منها والشاذة كالفيلاتيو والتبظير (١٦) ٠

٢ـ مقابل اجـر :

اشترط المشرع العراقي ان يكون تعاطي الزنا او اللواط (بأجر) أي يقبض المتعاطي مقابلا لما أداه من العمل الجنسي وبأية طريقة كانت ، وقد لايشترط ان يكون الأجر مبلغا من المال قليلا او كثيرا كما قد يكون المقابل الحصول على منفعة كالحصول على وظيفة معينة وقد يكون مالا منقولا او غير ذلك ٠

فالمشرع العراقي استخدم مصطلح الأجر ويشمل كل مقابل للمتعاطي ويختلف هذا المصطلح عن مصطلح (الأجر) المستخدم في قانون العمل (١٧).

وهذا الركن مفترض فيمن يمارس البغاء ولا تستطيع من تمارس الدعارة وتتعاطى البغاء التمسك بعدم حصولها على الاجر مقابل فعلها الجنسي للتخلص من طائلة هذا القانون عند القبض عليها ٠

٣ـ مع اكثـر من شخص :

كما اشترط المشرع العراقي ان يكون هذا التعاطي مع اكثر من شخص

---

(١٥) راجع للمزيد من التفصيل د٠ ضاري خليل محمود / المصدر السابق ص١٣ وما بعدها ٠

(١٦) هنري هافلوك السن / الجنس والزواج وفن الحب / ترجمة الدكتور عبد الاله الكويتي / المؤسسة العربية للدراسات والنشر / الطبعة الثانية بغداد ١٩٨٥في هامش رقم (٥٤) من ص١٢١ فيه تعريف بمصطلحي (الیلاتيو) و(التبظير) ففيه توضيح كاف ٠

(١٧) تنص المادة (٤١) من قانون العمل رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ المعدل على ان الاجر هو ((كل ما يستحق العامل على صاحب العمل الذي يستخدمه من مال ايا كانت طريقة حسابه لقاء عمله)) ٠

وعلى ذلك اعتبر المشرع العراقي جريمة البغاء من الجرائم الاعتياد التي تعني ((بأن السلوك الاجرامي فيها تكرار افعال ، أي من تكرار فعل واحد مرات متعددة ولا يعتبر كل فعل منها على حدة جريمة (١٨) .

فالاعتياد على ممارسة الدعارة والبغاء يعني حالة او ظرف قائم بشخص معين وليس على مجرد واقعة معينة فهي تستمر مع الشخص باستمراره على ممارسة الفعل وتنتهي بانقطاع ذلك الشخص على ايتان البغاء .

وعلى ذلك يكون تعاطي الجنس وعلى وجه الاعتياد مع الغير بدون تمييز ركن لا يعد من اعمال الفسق والدعارة المؤثمة في هذا القانون اذ ان المقصود بالتجريم هو تعاطي الفحشاء مع الناس بدون تمييز (١٩).

٤- الركن المعنوي - القصد الجنائي

ويتوافر هذا الركن ، بانصراف ارادة الجاني (المتعاطي) وعلمه وقت ارتكابه الجريمة انه يتعاطى الزنا او اللواط مع اكثر من شخص بدون تمييز وبأجر .

وعرف القصد الجنائي بانه ارادة اثمة تتوجه محو ارتكاب عمل معين بعناصره ومكوناته القانونية ، ومتى صدر العزم نتيجة تلك الارادة والنشاط الموجه تحت الجريمة بتنفيذه ، ولا يغير من واقع الجريمة الدافع الذي توخاه من ارتكاب الجريمة كان يرتكبها بقصد اشباع الرغبة الجنسية له او لغيره(٢٠) .

عقوبة جريمة البغاء

اعتبر المشرع العراقي البغاء ممنوع قانون وفق نص المادة الثانية من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ والتي تنص على ((البغاء والسمسرة ممنوعان)) (٢١).

والظاهر من نصوص هذا القانون بان المشرع العراقي لا يعاقب من يمارس الجنس مع البغايا ،بل يعاقب (البغي) لتعاطيها الجنس فقط بموجب هذا القانون فنصت المادة الرابعة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على (تعاقب البغي التي يثبت تعاطيها البغاء بإيداعها احدى دور الاصلاح المعدة

(١٨) راجع د. ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق /ص١٢٤

(١٩) المستشار احمد عابدين / المصدر السابق / ص١٢٤

(٢٠) احمد جمال الدين / المصطلحات القانونية الجزائية / منشورات المكتبة العصرية صيدا – بيروت / ١٩٦٥ ص٨٢

(٢١) وهي ماخوذة بالنص من المادة الثانية من قانون مكافحة البغاء الملغي رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨

لتوجيه وتاهيل النساء مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر ولا تزيد على سنتين).

ولمحكمة الجنح سلطة تقديرية في تحديد مقدار العقوبة والتي حددها المشرع للبغي بالحجز بمدة لاتقل عن ثلاثة اشهر ولا تزيد على سنتين وذلك بإيداعها احدى دور الاصلاح المعدة لتوجيه وتأهيل النساء مع مراعاة احكام المادة الثامنة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ التي تنص على ((تطبق احكام العود والاشتراك وتعد الجرائم او الاتفاق الجنائي وما سواها من القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات بشأن الافعال الجرمية المعاقب عليها وفقا لهذا القانون)) .

المطلب الثاني
توجيه وتأهيل البغايا في القانون العراقي

لما كانت نظرة المشرع العراقي الى ((البغي)) بأنها تتعاطى البغاء للحصول على المال فانه يهدف الى توجيهها وتأهيلها وذلك بأيداعها احدى دور الاصلاح بهدف اصلاحها وتمكينها من كسب عيشها بوسيلة شريفة فنصت المادة الرابعة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على ((تعاقب البغي .. بأيداعها احدى دور الاصلاح المعدة بتوجية وتأهيل النساء)) .

ولقد كلف المشرع العراقي وزارة العمل والشؤون الاجتماعية اعداد دور الاصلاح وبقدر الاحتياج لأصلاح وتوجيه البغايا فترة العقوبة المنصوص عليها في القانون .

وفي دور الاصلاح يتم تنفيذ برامج التأهيل السلوكي والثقافي والمهني للبغايا بهدف اصلاحهن وتمكينهن من كسب عيشهن بوسيلة شريفة . ولم يأمر المشرع العراقي وزارة العمل بتحديد مكان معين لهذه الدور وانما للوزارة اختيار المحلات التي تراها ضرورية لتنفيذ البرامج على البغي وعلى الاحكام المشار اليها اعلاه نصت المادة العاشرة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على (على وزارة العمل والشؤون الاجتماعية ان تعد بقدر الاحتياج دور الاصلاح وتوجيه وتأهيل النساء عند نفاذ هذا القانون في المحلات التي تراها ضرورية لتنفيذ برامج التأهيل السلوكي والثقافي والمهني للبغايا بهدف اصلاحهن وتمكينهن من كسب عيشهن بوسيلة شريفة).

ويتم ادارة دور الاصلاح بموجب نظام معين يحدد فيه نظام الدراسة وتعليم المهن والغذاء والملبس وكل ماله علاقة بذلك ونصت على ذلك المادة الثالثة عشرة من قانون مكافحة البغاء ((يصدر نظام يعين فيه كيفية ادارة دور الاصلاح والدراسة وتعليم المهن والغذاء والملبس ومقدار الاجور التي تدفع لكل محجوزة لقاء قيامها بالأعمال التي تكلف بها وكل ما له علاقة بذلك مما يسهل تطبيق احكام هذا القانون)) .

ولم يحضى متعاطي البغاء من الذكور نفس العناية التي تحضى بها البغايا فلا يتم ايداع المحكوم عليه في ((دور الاصلاح)) وانما يفرد قسم خاص في دائرة اصلاح الكبار واصلاح الاحداث حسب عمر المحكوم عليه وعلى ذلك نصت المادة العاشرة / ثانيا من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((ثانيا- على الوزارة تفريد قسم خاص في دائرة اصلاح الكبار واصلاح الاحداث لإيداع الذكور المحكوم عليهم بسبب ممارسة البغاء)) .

الهروب من دور الاصلاح :

ورغم قصر مدة العقوبة التي حددها المشرع العراقي للبغي وهي ((مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر ولا تزيد على سنتين)) فقد تهرب البغي من دور الاصلاح فعالجت المادة الثانية عشرة من القانون هذه الحالة الا ان النص جاء ناقصاً ((كل شخص حكم بالحجز وهرب ٠٠)) يشير الى الذكور والاناث مع ان الذكور لا يتم حجزهم في دور الاصلاح وانما في اقسام خاصة في دائرة اصلاح الكبار واصلاح الاحداث حسب الاحوال ٠

وقد حدد المشرع العراقي العقوبات التي تقع على الهارب من دور الاصلاح ولمحكمة الجنح سلطة تقديرية في تحديد مقدار العقوبة بالحبس على ان لا تزيد على سنة واحدة او بغرامة لا تقل عن مائة دينار مع اكمال مدة الحجز وعلى ذلك نصت المادة الثانية عشرة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((كل شخص صدر عليه حكم بالحجز وهرب من دور الاصلاح يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة او بغرامة لا تقل عن مائة دينار ثم يعاد الى الدار لاكمال مدة حجزه (٢٢) ٠

---

(٢٢) وهي مأخوذة من المادة (الثالثة عشرة) من القانون الملغي رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨ لذا جاء النص بالحدود الدنيا لمبلغ الغرامة البالغة مائة دينار مع ان المبلغ المذكور كان متناسبا مع الاوضاع الاقتصادية في ذلك الوقت

المطلب الثالث

انهاء الحجز الاصلاحي

انثاء تنفيذ البغي للعقوبة المحددة لها بالقانون قد تقدم طلبات الى القاضي المختص لإنهاء الحجز الاصلاحي قبل انتهاء مدته وقد حدد المشرع العراقي ثلاث حالات يجوز فيها للمحكمة المختصة وبموافقة البغي انهاء الحجز الاصلاحي وفق ما نصت عليه المادة الحادية عشرة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على (للقاضي المختص بموافقة البغي المحجوز انهاء الحجز الاصلاحي في الحالات الآتية :-

١ • اذا قدم احد اصول المحجوزة او زوجها او من له الولاية عليها او احد اقاربها تعهدا يلتزم فيه حسن تربيتها وسيرتها وسلوكها ويدفع المبلغ الذي تحدده المحكمة في التعهد اذا وقع الاخلال به •

٢ • اذا تزوجت المحجوزة واقتنعت المحكمة من ان هذا الزواج لم يكن الغرض منه التخلص من احكام هذا القانون •

٣ • اذا ثبت للمحكمة من التقارير الرسمية بان المحجوزة اصبحت بحالة تستطيع معها العيش الشريف) •

شروط انهاء الحجز الاصلاحي وفق القانون هي :-

١ • موافقة المحكمة

٢ • موافقة البغي

٣ • تقديم الطلب

وسوف نأتي لذكر هذه الشروط تباعاً :-

اولا - موافقة المحكمة :

اعطى المشرع العراقي المحكمة المختصة سلطة تقديرية في الموافقة على انهاء الحجز الاصلاحي للبغي من عدمه ، فأنهاء الحجز امر جوازي بالنسبة للمحكمة المختصة ، كما ان المحكمة هي التي تحدد مبلغ التعهد الواجب دفعه عند تقديم التعهد من ذوي المحجوزة وفق المادة (١/١١) من القانون وللمحكمة سلطة تقديرية في الاقتناع بصحة زواج المحجوزة عند طلب انهاء الحجز لزواجها وفيما اذا كان الغرض من الزواج هو لانهاء الحجز قبل أوانه ام لنجاح الاصلاح فيها ورغبتها للعيش في كنف الزوج ، وفق المادة (٢/١١) من القانون •

ثانيا - موافقة البغـــي :

قد يقدم الطلب الى المحكمة المختصة من ذوي البغي لإنهاء الحجز الاصلاحي الا ان البغي ترى في سلوك من قدم الطلب ما يدعو الى الريبة او كان هو محرضها على البغاء اصلا او كان يدفعها لسوق البغاء او كان غرضه من انهاء الحجز إعادتها للعمل في البغاء مجددا فترفض البغي ذلك لرغبتها الصادقة في ترك البغاء وتفضل اكمال مدة الحجز القانونية على ان تعود للعمل للبغي مجددا ، فلا تكفي موافقة المحكمة على الطلب المقدم لها من ذوي البغي وانما ينبغي ان يقترن كل ذلك بموافقة البغي صراحة على انهاء حجزها .

ثالثا - تقديم الطلـــب :

ولغرض انهاء الحجز الاصلاحي للبغي يجب ان يتم تقديم الطلب الى المحكمة المختصة ، ولم يحدد المشرع العراقي الوقت الذي يجوز تقديم مثل هذا الطلب فيه ، فهل يجوز تقديمه بعد الحجز مباشرة ام لا ؟

النص لم يمنع ذلك كما ان هذا الطلب يجوز تقديمه للبغايا فقط دون الذكور مما نراه تفاوتا للحماية الجنائية بينهما وخصوصا اذا كان متعاطي البغاء من الذكور القاصرين فلا يحق لذويه بسط سلطتهم عليه وتقويم سلوكه وانتشاله من البغاء .

ويقدم الطلب من البغي نفسها او من احد ذويها وفق احدى الحالات التي نصت عليها في احكام المادة الحادية عشرة من القانون وهي كما يأتي : -

الحالة الاولى :

تقديم الطلب من قبل احد ذوي البغي وقد ذكرتهم المادة الحادية عشرة من القانون صراحة وهم كل من :-

١ . اصول المحجوزة (كالأب مثلا) .

٢ . زوجها .

٣ . من له الولاية عليها (كالجد مثلا) .

٤ . احد اقربائها (ولم يحدد المشرع درجة القربى بينهما وتكتفي المحكمة المختصة بمعرفة درجة القربى بين البغي ومقدم الطلب ليتحقق الغرض من هذا النص)) .

ويرفق مع هذا الطلب تعهد من مقدم الطلب يتضمن :

١ . تعهدا منه يلتزم فيه حسن تربية البغي وحسن سيرتها وسلوكها .

ثانيا - موافقـة البغــي :

قد يقدم الطلب الى المحكمة المختصة من ذوي البغي لإنهاء الحجز الاصلاحي إلا ان البغي ترى في سلوك من قدم الطلب ما يدعو الى الريبة او كان هو محرضها على البغاء اصلا او كان يدفعها لسوق البغاء او كان غرضه من انهاء الحجز إعادتها للعمل في البغاء مجددا فترفض البغي ذلك لرغبتها الصادقة في ترك البغاء وتفضل اكمال مدة الحجز القانونية على ان تعود للعمل للبغي مجددا ، فلا تكفي موافقة المحكمة على الطلب المقدم لها من ذوي البغي وانما ينبغي ان يقترن كل ذلك بموافقة البغي صراحة على انهاء حجزها •

ثالثا - تقديم الطلــب :

ولغرض انهاء الحجز الاصلاحي للبغي يجب ان يتم تقديم الطلب الى المحكمة المختصة ، ولم يحدد المشرع العراقي الوقت الذي يجوز تقديم مثل هذا الطلب فيه ، فهل يجوز تقديمه بعد الحجز مباشرة ام لا ؟

النص لم يمنع ذلك كما ان هذا الطلب يجوز تقديمه للبغايا فقط دون الذكور مما نراه تفاوتا للحماية الجنائية بينهما وخصوصا اذا كان متعاطي البغاء من الذكور القاصرين فلا يحق لذويه بسط سلطتهم عليه وتقويم سلوكه وانتشاله من البغاء •

ويقدم الطلب من البغي نفسها او من احد ذويها وفق احدى الحالات التي نصت عليها في احكام المادة الحادية عشرة من القانون وهي كما يأتي : -

الحالة الاولى :

تقديم الطلب من قبل احد ذوي البغي وقد ذكرتهم المادة الحادية عشرة من القانون صراحة وهم كل من :-

١ • اصول المحجوزة (كالأب مثلا) •

٢ • زوجها •

٣ • من له الولاية عليها (كالجد مثلا) •

٤ • احد اقربائها (ولم يحدد المشرع درجة القربى بينهما وتكتفي المحكمة المختصة بمعرفة درجة القربى بين البغي ومقدم الطلب ليتحقق الغرض من هذا النص)) •

ويرفق مع هذا الطلب تعهد من مقدم الطلب يتضمن :

١ • تعهدا منه يلتزم فيه حسن تربية البغي وحسن سيرتها وسلوكها •

٢ ٠ وانه يدفع المبلغ الذي تحدده المحكمة (ايا كان) اذا وقع الاخلال بالتعهد وقبض على البغي تتعاطى البغاء مجددا ٠

الحالة الثانية :

ويجوز تقديم الطلب بإنهاء المحجز من المحجوزة ذاتها او زوجها فقد تتزوج المحجوزة اثناء فترة الحجز (ويبدو الامر مهماً فكيف تتزوج البغي وهي في الحجز كما انه يتعذر من الناحية العملية اجراء عقد الزواج دون حضور الخاطبين امام محكمة الاحوال الشخصية المختصة والتوقيع على السجل الخاص بالعقود وفق القانون (٢٣) وقد اعطى القانون الحق بإنهاء الحجز اذا تزوجت المحجوزة وتقديم الطلب بذلك اذا اقتنعت المحكمة من ان هذا الزواج لم يكن الغرض منه التخلص من احكام هذا القانون وانهاء حالة الحجز قبل اكمال مدته ٠

ويبدو بان المشرع العراقي يرغب في انهاء حالة الحجز ما دامت البغي ترغب في الارتباط بعقد زواج فقد يكون منقذا لها من حالة البغاء ٠

الحالة الثالثة :

ويجوز تقديم الطلب الى المحكمة المختصة من ادارة (دار الاصلاح) او المحجوزة نفسها ويرفق مع الطلب ((تقارير رسمية)) تثبت للمحكمة بأن المحجوزة اصبحت في حالة تستطيع معها العيش الشريف وهذه التقارير الرسمية تقدمها دار الاصلاح التي تقضي فيها المحجوزة عقوبتها ٠
ولم يحدد المشرع العراقي الفترة الكافية لتغيير سلوك البغي في الدار بغية تقديم التقارير التي تثبت فيها بان البغي قد اصبحت في حالة تستطيع معها العيش الشريف ٠

---

(٢٣) فقد بينت المادة العاشرة من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٧٩ المعدل في الفصل الرابع كيفية تسجيل عقد الزواج واثباته ٠

المطلب الرابع

المطالبة بالحق المدني في جرائم البغاء والسمسرة

قد ينشأ عن الجريمة علاوة على الضرر العام الذي يصيب المجتمع ضرر خاص يصيب الافراد فلكل جريمة أثر جنائي وآخر مدني . فتنص المادة العاشرة من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل على (لمن لحقه ضرر مباشر مادي او ادبي عن اية جريمة ان يدعي بالحق المدني)) فيشترط لقيام الدعوى المدنية توافر ثلاثة شروط :

١. وقوع الجريمة
٢. ضرر محقق من الجريمة
٣. علاقة سببية

والغاية من المطالبة بالحق المدني هو اما المطالبة بتعويض نقدي او تعويض ادبي او المطالبة برد مال او المطالبة بالمصاريف (٢٤).

وتنص المادة (١١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ((اذا كان من لحقه ضرر من الجريمة غير اهل للتقاضي مدنيا فينوب عنه من يمثله قانونا واذا لم يوجد فعلى قاضي التحقيق او المحكمة تعين من يتولى الادعاء بالحق المدني نيابة عنه)) .

وتنص المادة (١٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ((اذا كان المتهم غير اهل للتقاضي مدنيا رفعت الدعوى المدنية على من يمثله قانونا ان وجد والا عين من يمثله طبقا للمادة (١١) (٢٥).

وبعد هذا العرض الموجز للقواعد العامة للمطالبة بالحق المدني في الدعوى الجزائية وفق قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل ، تنطبق ذات القواعد للمطالبة بالحق المدني الناتج عن جرائم البغاء والسمسرة المنصوص عليها في قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨، وعلى ذلك تنص المادة السادسة منه على ((يعتبر طرفا في الدعوى الناشئة من افعال السمسرة او البغاء كل شخص كانت له علاقة مباشرة لو غير مباشرة بهذه الافعال او ادعى بحق مدني ناشئ منها او ترتب عليها))

وقد يقع بان يقع اتفاق او عقد بين طالب المتعة الجنسية وبين البغي او

---

(٢٤) الدكتور سعيد حسب الله عبد الله / شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية / مطابع دار الحكمة للطباعة والنشر / الموصل ١٩٩٠ ص ٩٠ وما بعدها

(٢٥) تناول المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل في الباب الثاني الدعوى المدنية وذلك من المادة (١٠) الى المادة (٢٩) منه.

السمسار فله يحق لهما المطالبة بالحقوق الناشئة عن هذا الاتفاق او العقد امام المحاكم المدنية ؟٠

عالجت المادة السابعة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ هذه الحالة بقولها - ((١- تطبق الفقرة (١) من المادة ١٣٠ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل بشان كل مطالبة بحق مدني ناشئ من فعل السمسرة أو البغاء)) ٠

فالمشرع العراقي يعتبر الحقوق الناشئة عن اعمال السمسرة او البغاء مخالفة للاداب فاذا كان محل العقد مخالفا للآداب يعتبر العقد باطلا فتنص الفقرة (١) من المادة (١٣٠) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل على ((١- يلزم ان يكون محل الالتزام غير ممنوع قانونا ولا مخالفا للنظام العام او الآداب والا كان العقد باطلاً)٠

كما ان المشرع العراقي يمنع دوائر التنفيذ من تنفيذ السندات الموقع عليها من البغايا الى السمسارين باعتبارها اموال غير مشروعة وذلك في نص المادة السابعة /٢ من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨((٢- تمنع دوائر التنفيذ من تنفيذ السندات الموقع عليها من بغي الى سمسار بما فيها السندات المظهرة والى الاشخاص الثالثة ان كانت محررة لأمر السمسار او لامر شريكه او اي شخص قد يتواطأ معه ولا يمنع هذا من مراجعة المحاكم بشأن ذلك السند))٠

المبحث الثاني
جريمة السمسرة

نص التعبير الثاني من المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على ((السمسرة هي الوساطة بين شخصين بقصد تسهيل فعل البغاء باية طريقة كانت ويشمل ذلك التحريض ولو بموافقة احد الشخصين او نائبه كما يشمل استغلال بغاء شخص بالرضاء او بالاكراه)) .

فالسمسار او القواد هو الشخص الذي يقرب بين الناس بقصد الاتصال الجنسي غير المشروع والفعل المكون لهذه الجريمة اما ان يكون عن طريق القوادة بتعايش الشخص مما تكسبه المرأة من الدعارة وذلك بقيامه بدور الوسيط او المحرض لكنه يعول في معيشته على ما يتكسبه الفاجر او البغي (رجل او امرأة) من البغاء والتعويل على هذا الكسب الشائن قد يكون برضاء المجني عليه او بدون رضاه فيتخوف احدهما من الجاني واذاه وتهدده (٢٦) .

وهذا التعبير ينص على جريمة مستقلة عن جريمة البغاء والجرائم الجنسية الاخرى المنصوص عليها في هذا القانون ، والغرض الاصلي من هذا النص هو معاقبة القوادين الذين يجمعون بين الناس على فاحشة ولا نزاع في ان من يتخذ القيادة حرفة ومرتزقا يقع تحت طائلة هذه المادة اذا توفرت فيه الشروط الاخرى المنصوص عليها فيها ، كما ان هذا النص يتناول كل من يحرض على الفعل او يسهله او يساعد عليه ولو لم يؤجر عليه او يتخذه حرفة له (٢٧) وعلى ذلك فان لهذه الجريمة اركان وهي :-

١. الركن المادي.
٢. الركن المعنوي.
٣. القصد الخاص.

١- الركن المـادي :

ويتمثل الركن المادي في هذه الجريمة بالقيام بفعل الوساطة حسب التعبير الثاني الذي استخدمه المشرع العراقي في المادة الاولى من قانــون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((السمسرة : هي الوساطة بين شخصين ..))

فالشخص الذي يقدم بهذه الوساطة هو السمسار او القواد ، اما اذا كان اراد الشخص ارضاء شهواته الشخصية فلا يكون خاضعا لحكم هذا النص (٢٨).

(٢٦) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص ٨٥ .

(٢٧) احمد امين / المصدر السابق / المجلد الثاني ص ٦٥٩ .

(٢٨) منها جريمة التحريض على الفسق والفجور المنصوص عليها في المادة ٣٩٩ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

ويمكن ان تطبق عليه النصوص الاخرى او النصوص الخاصة بمثل هذه الجرائم في قانون العقوبات (٢٩) .

وقد استخدم المشرع العراقي تعبير الوساطة بين ((شخصين)) وكان من الاولى استخدم مصطلح الوساطة بين ((طرفين)) لانه عادة ما يتم الجمع بواسطة السمسار وبين عاهرة ((بغي)) وعدة رجال في جلسة واحدة وهنا تتحقق الغاية من هذا الزمن وهو الوساطة بين طرفيها وقد يكون السمسار او القواد ذكرا او انثى فجاء في قرار لمحكمة التمييز ((ان الثابت من الادلة التي اظهرتها وقائع الدعوى بان المتهمة كانت تقوم بالسمسرة على بعض الفتيات مع الذين يمارسن البغاء والتوسط بين الاشخاص بقصد تسهيل فعل البغاء مما يكون فعل المتهمة ينطبق واحكام المادة (١/٣) من قانون مكافحة البغاء (٣٠) .

كما ان النص يشير بوضوح الى هذه الوساطة ينبغي ان تكون بقصد تسهيل فعل البغاء لا لأمر آخر وان مجرد وجود اشخاص في مكان واحد مع الانكار وعدم الاثبات تنفي قيام السمسرة بقصد البغاء وفق هذا التعبير فصدقت محكمة التمييز في حكمها لها بـ ((قرارا يقض ان المتهم قد انكر الفعل المنسوب اليه ولم يتأييد من اقوال الشهود الذين داهموا الشقة وجود ممارسة البغاء او السمسرة وان مجرد وجود امرأتين ورجلين داخل الشقة مع افراد العائلة لا يعني الجزم بوجود عمليات سمسرة والبغاء لم يتعزز بادلة اخرى مقنعة)) (٣١) .

ويشير النص كذلك ((... تسهيل فعل البغاء بأية طريقة كانت ويشمل ذلك التحريض ولو بموافقة احد الشخصين او نائبه كما يشمل استغلال بغاء شخص بالرضا او بالإكراه)) .

كما ان المادة الثالثة / (أ) من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ تنص على ((كل سمسار او من شاركه او عاونه في فعل السمسرة)) وعلى ذلك فان صور تسهيل فعل البغاء المنصوص عليها في القانون متعددة

(٢٩) احمد جمال الدين / المصدر السابق ص٢٤ .

(٣٠) رقم القرار ٣٣٢ / هيئة موسعة / ١٩٩٧ في ١٩٩٧/١٢/٢٩ المنشور في الموسوعة العدلية العدد ٥٠ لسنة ١٩٩٨ ص ٧ .

(٣١) قرار محكمة جنايات الرصافة في الدعوى المرقمة ٧١/ج/١٩٩٨ في١٩٩٨/١/٢٦ ورقم قرار التصديق من محكمة التمييز هو ١٥٢٢/ الهيئة الجزائية الثانية /١٩٩٨ المنشوران في مجلة القضاء ، نقابة المحامين في العراق / الايداع ١-٤ لسنة ١٩٩٩ ص ١٧٩ .

منها :
١. التحريـض .
٢. الاستغلال .
٣. المشاركة او المعاونة .
٤. باية طريقة كانت . وجميع الصور اعلاه هي من عناصر الركن المادي في هذه الجريمة نذكرها تباعا :

اولا - التحريـــض :

حسب القواعد العامة يعرف التحريض بانه الحث على العمل والتحريض على الجريمة جريمة لانه من عوامل اندفاع المجرم اليها ولانه مساهمة فعلية في ارتكابها لان المحرض اقوى ارادة في فعل الجريمة وان لم يباشرها . والمحرض في هذه الجريمة هو فاعل اصلي .

والتحريض صورة من صور التسهيل التي يقوم بها السمسار لغرض قيام شخصين بالعمل الجنسي ولا يشترط المشرع العراقي ان يكون التحريض منصبا على كلا الشخصين في العملية الجنسية وانما اكتفى بموافقة احد الشخصين او نائبه .

واذا اصبح القواد وسيطا بين زوجته وشخص آخر ووقع الجنس فعلا ولم يصل الى مرتبة التعاطي والاحتراف تستطيع الزوجة اقامة الدعوى ضد زوجها في جريمة التحريض على الزنا (٣٢) اما اذا رضيت الزوجة بالأمر وغدا زوجها سمسارا عليها وعد فعله مهنة ومكتسب للعيش فتطق عليه احكام السمسرة .

ثانيا - الاستغـــلال :

اعتبر المشرع العراقي الاستغلال الذي يقوم به السمسار صورة من صور التسهيل وعنصر من عناصر الركن المادي في جريمة السمسرة الممنوعة في القانون ولغة استغل فلان الشيء أي اخذ غلته واستغل شخصا أي كلفه ان يغل عليه ، وعلى ذلك فاستغلال البغاء أي الحصول على غلته او الحصول على المال الذي يدفع اجرا لمرتكب البغاء واستغلال الشخص في البغاء هو استخدامه في مباشرة البغاء للحصول على دخل منه (٣٣) .

وهذا التعبير يطبق على الرجال الذين يعولون في معيشتهم على ماتكسب امرأة من الدعارة وتطبق ايضا على النساء اللاتي يحدث منهن ذلك .

---

(٣٢)انظر المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
(٣٣) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص ٨٧

والنص ليس معناه وجوب ان يقبض المتهم من المجنى عليه مباشرة ماكسب من الدعارة والفجور بل يكفي تعوليه في معيشته على هذا الكسب بإعطائه ما يصرفه على نفسه او بعضاً منه كان يدفع منه اجرة مسكنه ومأكله وملبسه او بعض هذه الامور بان كان له واردا اخر بجوار مايكسبه من بغاء شخص ويكفي ان يكون السمسار قد حصل من هذا الكسب على نقود

كائنا ما يكون مقدارها ولا يشترط ان يكون قد وقع من السمسار في سبيل الحصول على هذه النقود أي تهديد كما لا يؤثر في وقوع الجريمة رضاء المجني عليه او عدم رضائه بها اذا قد يقع الاستغلال بطلب من المجني عليها او عليه ذاته ، ويجب التفرقة بين استغلال البغاء واستغلال الشخص في البغاء .

فاستغلال البغاء هو الحصول على المال كله او جزء مما يدفع اجراً للبغي اما استغلال الشخص في البغاء فيقصد به استخدامه في مباشرة الدعارة او الفجور في الحصول على دخله من هذا السبيل (٣٤) وعلى ذلك نص المشرع العراقي على ان السمسار هو من يقوم باستغلال بغاء شخص بالرضاء او الاكراه (في الشطر الأخير من التعبير الثاني من المادة الاولى من القانون) .

ولا تتوافر الجريمة بتقديم المتهم غرف لممارسة البغاء فيها ما لم يثبت ان ماتحصل عليه لم يكن مقابل اجرة الغرف التي نزل النسوة فيها وان ما تحصل عليه لم يكن مقابل اجرة الغرف التي نزل النسوة فيها .

والصانع وغريه ممن يقدمون خدمات او سلم للبعض ويحصلون منها على مقابل خدماتهم التي يؤدونها فلا يعتبر مايحصلون عليه من البغي استغلالا للبغاء وانه لاعقاب بهذا النص على من حصل على جزء من كسب الدعارة اذا لم يكن ذلك الا مقابل اعداده منزلا بقبول النساء الساقطات فيه لارتكاب الدعارة (٣٥) .

والسمسار او القواد وفق ما تقدم يحمل صفتين في الوقت ذاته فيحمل صفة الوسيط للتعامل ببيع العرض من جهة ويحمل صفة المستغل لهذا العرض من جهة اخرى .

ولقد اوصى المشرع الدولي بانزال العقاب على من يقوم باستغلال دعارة شخص والاتجار به وذلك في بعض الاتفاقيات الدولية منها الاتفاقية

(٣٤) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص ٨٥ .
(٣٥) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ي ٨٦ .

الخاصة بحظر الاتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير التي اقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة في ١٩٤٩/١٢/٢ ، فاوصت المادة الاولى بانزال العقاب بمن يقوم بإستغلال دعارة شخص أخر حتى برضاء هذا الشخص (م١/ف٢) واوصى المشرع الدولي بإنزال العقاب على الاعمال التحضيرية لإرتكاب هذه الافعال كما انه لم يعتد برضاء البغي بإنزال العقاب بالسمسار او القواد (٣٦) .

ثالثا - المشاركة او المعاونة في فعل السمسار :

وقد لايقوم بفعل السمسرة القواد وحده وانما قد يشاركه بالفعل شخص اخر ، والمعاونة هي المساعدة والاعانة والمساعدة على الجريمة الاعانة على فعلها والمساعد شريك من ساعده في عمله والمساعدة قد تكون مادية بإعطاء الفاعل وسائل عمل يتوصل بها الى ارتكاب الجريمة (٣٧) .

وقد نص المشرع العراقي معاقبة من شارك السمسار او عاونه في فعل السمسرة وباية طريقة كانت وعلى ذلك نصت المادة الثالثة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((أ - كل سمسار او من شاركه او عاونه في فعل السمسرة)) .

وفي قضية فندق الرطبة في منطقة السعدون صدر القرار الآتي ((وعند التحقيق مع المتهمات اعترفوا امام القائم بالتحقيق بقيامهم بأعمال السمسرة والبغاء داخل الفندق وان المتهمتين المفرقة قضاياهم وبضمنهم المتهم الحاضر يقومون بإحضار الزبائن الى داخل الفندق لغرض السمسرة عليهم وقد انكروا ذلك امام قاضي التحقيق المختص والمتهم الحاضر (ط ح) اعترف امام ضابط التحقيق بانه يعمل في الفندق المذكور وانه غير معد للسكن وان المتهم (ج) يقوم بجلب الزبائن من الشارع العام وانه يقوم بأخذ مبلغ وقدره الفان وخمسمائة دينار وان بداخل الفندق ثمانية فتيات يحضرون من الصباح وحتى المساء وقد انكر ذلك امام قاضي التحقيق المذكور وكذلك امام هذه المحكمة ولدى امعان النظر على الادلة المتحصلة في هذه القضية وهي اقوال الشهود المفرزة كل من (ح ن) و (ف ع) واعتراف المتهمين الصريح امام ضابط التحقيق وعند القبض عليهم ولكونهم قد تم القبض عليهم وهم يرتدون ملابس فاضحة وهي كافية لتوليد قناعة هذه المحكمة بقيام المتهم

(٣٦) صادق العراق على هذه الاتفاقية بموجب القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٥ والمنشورة في الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٤٤ في ١٩٥٥/٦/٢٥ واتمما للفائدة سنقوم بادراج هذه الاتفاقية في الملحق رقم ٣ في نهاية هذا الكتاب .

(٣٧) احمد جمال الدين / المصدر السابق /ص٨٨

(ط ح) باعمال السمسرة والبغاء وتجريمه بموجبها وتحديد عقوبته وفق المادة (١/٣) من قانون مكافحة البغاء (٣٨) ٠

رابعا - باية طريقة كانت :

استخدم المشرع العراقي هذا التعبير العام للدلالة على تعدد وسائل تسهيل فعل البغاء فنص المشرع العراقي في التعبير الثاني من المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء على ((السمسرة : وهي الوساطة بين شخصين بقصد تسهيل فعل البغاء باية طريقة كانت)) وقد اعطى هذا النص الفقه الجنائي الافق رحبا لايراد العديد من صور تسهيل فعل البغاء بقصد السمسرة نذكر من هذه الصور :-

١٠ الاستدراج (الاصطحاب) ٠

٢٠ الاغواء

١- الاستدراج :

الاستدراج ياتي بمعنى الاصطحاب او الاقتياد والذي يعني ابعاد الشخص من المكان الطبيعي الذي يعيش فيه الى مكان آخر معد للبغاء ،

وقد يقع عملا بان يمسك القواد او السمسار بزمام الشخص ويقتاده الى مكان غير مكانه الذي يعيش فيه لغرض الدعارة فيه وهو كثير الوقوع فالمرأة التي تقابل فتاة غريبة عنها ومتظاهرة بالطيبة والصلاح والتقوى ثم الشفقة عليها وتصحبها وتأويها عندها ثم يتضح ان المنزل الذي آوت اليه معد للدعارة (٣٩) فهو استدارج ٠

وفي قضية عرضت على محكمة جنايات الرصافة تبين مايأتي ((ملخصها)) (وفي احد الايام كانت المجني عليها قد حضرت الى محل المتهم وطلبت منه ان يجد لها عملا لأنها هاربة من اهلها وقد قام المتهم بتكليف المتهم (ج ن) بهذه المهمة فقام بايجاد عمل لها لدى المتهمة (م ش) وسلمها الى تلك الدار ، اما المجني عليها فقد ادعت انها حضرت الى محل المتهم وبالاشتراك مع المتهم (ج ن) ببيعها الى المتهمة (م ش) بمبلغ قدره خمسين الف دينار وقد تم تسليمها الى المتهمة (مش) من قبل المتهم (ج ن) وقد مكثت في دار المتهمة حسب اقوالها مدة تزيد على سبعة اشهر كانت خلالها تمارس عليها السمسرة وتجلب الى دارها الرجال الذين يقومون بالاتصال الجنسي معها وكان في الدار معها العديد من النساء والتي تقوم

(٣٨) قرار محكمة جنايات الكرادة العدد ٦٤٦/ج/١٩٩٩ في ١٩٩٩/١٠/٦ المنشور في مجلة القضاء / نقابة المحامين في العراق الاعداد من ١ـ ٤ لسنة ٢٠٠٠ ص ٦٣ ٠

(٣٩) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق / ص٤٣ ٠

بالسمسرة عليهن (٤٠).

وقد يأتي الاصطحاب والاستدراج بمعنى نقل الشخص من المدينة او الدولة التي يعيش فيها الى مدينة او دولة اخرى لغرض الدعارة والبغاء فيقوم السمسار باستدراج المرأة في احدى المدن او الدول ونقلها الى مدينة اخرى او دولة اخرى لغرض السمسرة عليها واستغلالها ، ويعد هذا الفعل مجرما وفق القانون العراقي والتشريع الدولي .

وقد نصت المادة التاسعة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على ((تسري قواعد تسليم المجرمين بشان الجرائم المنصوص عليها في القانون وفقا للاتفاقيات الدولية المعقودة مع العراق اذا كان المجرم ممن تنطبق عليه هذه الاتفاقيات وعند عدم وجودها تطبق احكام القانون العراقي نفسه)) .

ولقد جاءت الاتفاقيات الدولية بتجريم هذا الفعل وأوصت حكومات الدول بانزال العقاب على السمسار الدولي فحرمت ((اتفاقية حظر الاتجار بالاشخاص واستغلال دعارة الغير)) فعل السمسرة الدولية ونصت ديباجة الاتفاقية على مايأتي ((لما كانت الدعارة ، وما يصحبها من آفة الاتجار بالأشخاص لأغراض الدعارة ، تتنافى مع كرامة الشخص البشري وقدره وتعرض للخطر رفاه الفرد والاسرة والجماعة)) ونصت المادة الاولى على ((ان الاطراف تتفق على إنزال العقاب باي شخص يقوم ارضاءاً لأهواء آخر:-

أ- بقوادة شخص اخر او قوادة او تضليله على قصد الدعارة حتى برضاء هذا الشخص .

ب - باستغلال دعارة شخص آخر حتى برضاء هذا الشخص)) (٤١) .

٢- الاغـــواء :

قال الامام الرازي في صحاحه ((الغي)) الضلال والخيبة ايضا و((اغواه)) يعني غيره (٤٢) هذا لغة .

اما اصلاحا فيعني تزين ارتكاب الدعارة فعلا بمعسول الحديث او حلو

---

(٤٠) قرار محكمة جنايات الرصافة العدد ٦٨٨/ج/١٩٩٩ في ١٨/١٢/١٩٩٩ وقد صادقت محكمة التمييز على القرار اعلاه بموجب قرارها المرقم ١١٩٤/١١٩٥ / الهيئة الجزائية الثانية /٢٠٠٠ في ٢٩/٥/٢٠٠٠ المنشور في مجلة القضاء / نقابة المحامين في بغداد / الاعداد الاول والثاني لسنة ٢٠٠١ ص٩٨ .

(٤١) صادق العراق على هذه الاتفاقية بموجب القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٥ .

(٤٢) الامام الرازي / المصدر السابق ص ٤٨٥ .

الوعد بهدايا او عطايا او كسب كبير وحياة افضل (٤٣) ٠

وعند الاغواء يعلم المجني عليه بان قصد السمسار وهدفه الذي يغريه من اجله هو ممارسة البغاء والفجور بعكس الاستدراج الذي قد يجهل المجني عليه حقيقة ما يستدرج اليه (٤٤) ٠

ومعيار التمييز بين الاستدراج والاغواء هو العلم بالقصد الجنائي للسمسار ولا تميز في العقوبة بين الوسيلتين او الطريقتين باعتبارهما من وسائل السمسار وطرقه في كسب زبائنه وزيادة مداخيله ٠

٢- الركـن المعنـوي :

يتحقق القصد الجنائي في جريمة السمسرة وبجميع صورها من استغلال او تحريض او مشاركة او الاستدراج في انصراف قصد الجاني وعلمه بانه يقوم بالسمسرة على المجني عليه بقصد تسهيل فعل البغاء والفجور والدعارة وارادته بذلك ٠ ودون النظر الى سعي الجاني (السمسار) لتحقيق ربح مادي او عدم سعيه الى ذلك غير انه لا يهم بعد ذلك ما اذا كان المجني عليه قد ارتكب الفجور او الدعارة او البغاء او لم يرتكبها ٠

٣- القصـد الخاص :

ان القانون كقاعدة عامة لا يهتم عادة بالغاية التي يسعى اليها المجرم من ارتكاب الجريمة ولذلك يكفي القصد العام لتحقيق المسؤولية العمدية ولكن المشرع في بعض الجرائم يعتبر الغاية عنصرا في القصد الجنائي حيث يرى ان خطورة الفعل تتألف من انصراف ارادة الجاني الى هذه الغاية وليس في مجرد توجيه ارادته الى النتيجة ، وان القصد الخاص هو انصراف نية الجاني الى تحقيق غاية معينة لكي تتحقق المسؤولية عن الجريمة (٤٥).

واشترط المشرع العراقي في هذه الجريمة تحقق القصد الخاص المتمثل (بقصد تسهيل فعل البغاء بأية طريقة كانت)) (المادة الاولى التعبير الثاني) فيكون قصد السمسار هو بهدف ارتكاب المجني عليها او عليه فعل البغاء مع الناس دون تمييز. فلا تتحقق جريمة السمسرة بمجرد الوساطة بين شخصين بل لا بد من انصراف نية القواد الى تسهيل فعل البغاء وشيوع الفجور والدعارة .

ويعد سمسارا عامل الفندق الذي يتعامل مع النزل بقصد السمسرة على عاهرة تتعاطى البغاء في الفندق ٠

(٤٣) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق / ص ٤٤ ،
(٤٤) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق / ص ٤٤ ٠
(٤٥) استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / القسم العام / ص ٣١٣ ٠

وفي قضية عرضت على محكمة جنايات الكرادة فيما يأتي ملخصها ((وقد ذكر الشهود بان المتهمة تقوم بأعمال السمسرة والبغاء داخل دارها الواقعة في منطقة الكرادة لقاء اجور مالية ولدى تدوين اقوال المتهمة افادت ابتدائيا وقضائياً بأنها كانت سابقاً كانت تعمل في عدد من الملاهي و محلات الديسكو وتقوم بأعمال السمسرة فيها وانها قبل حوالي ثلاث سنوات اخذت تمارس السمسرة في دارها الواقعة في منطقة الكرادة لقاء مبالغ تتراوج بين خمسة عشر الف وعشرة الاف دينار .. عليه ترى المحكمة انها ارتكبت فعلا ينطبق واحكام المادة ٣/أ من قانون مكافحة البغاء (٤٦) .

وتطبق المحكمة القواعد العامة في العود ة الاشتراك وتعدد الجرائم او الاتفاق الجنائي في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على كل قضية تعرض عليها لكون قانون العقوبات هو القانون العام للجريمة والعقوبة في العراق وعلى ذلك نصت المادة الثامنة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((تطبق احكام العود والاشتراك وتعدد الجرائم او الاتفاق الجنائي وما سواها القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات بشأن الافعال الجرمية المعاقب عليها وفقا لهذا القانون)) .

---

(٤٦) قرار محكمة جنايات الكرادة في الدعوى المرقمة ٧٥٥/ ج/١٩٩٩ في ١٩٩٩/١١/١٥ والمصدق تمييزاً بالعدد ١٦٧٠/الهيئة الجزائية الثانية / ٢٠٠٠ والمنشور في مجلة القضاء / نقابة المحامين في العراق / الاعداد ١-٤ لسنة ٢٠٠٠ ص٦٩ .

عقوبة جريمة السمسرة

منع المشرع العراقي فعل السمسرة فنصت المادة الثانية من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ على ((البغاء والسمسرة ممنوعان)) واعتبر المشرع العراقي السمسرة من جرائم الجنايات ووضع عقوبات مشددة على مرتكبيها بغض النظر عن سن المجني عليه او عليها وفق التفصيل الآتي(٤٧).

١- عقوبة السجن :

اذا كانت السمسرة والوساطة بين شخصين فقط وضع المشرع العراقي عقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات فنصت المادة الثالثة من القانون على ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات : أ - كل سمسار او شاركه او عاونه في فعل السمسرة)) .

وبذلك فان عقوبة السمسار في هذه الحالة السجن اكثر من خمسة سنوات ولاتزيد على سبع سنوات ، وفي قضية عرضت على محكمة جنايات نينوى فيما يأتي ملخصها ((مما يكون فعل المتهمة بنطبق واحكام المادة ٣/أ من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وحيث ان المحكمة قد جرمت المتهمة بموجبها وحكمت عليها بالسجن لمدة خمس سنوات وشهر فتكون المحكمة قد راعت تطبيق القانون تطبيقا سليما كما جاءت العقوبة المقتضى بها على المجرمة متناسبة مع الجريمة المرتكبة وصحيحة ولم يثبت بان المتهمة كانت تقوم بإدارة مجموعة لأغراض السمسرة المنصوص عليها في المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ كما ورد بقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ١١٨ لسنة ١٩٩٤ ...) (٤٨).

(٤٧) راجع المادة ٣٩٩ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل الخاصة بجريمة التحريض على الفسق والفجور ويتم الرجوع اليها في حالة عدم شمول المتهم باحكام قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

(٤٨) قرار محكمة جنايات نينوى في الدعوى المرقمة ١٠٦٠/ ج/١٩٩٦ في ١٩٩٧/٦/١٤ والمصدق بقرار محكمة التمييز المرقم ٣٣٢/هيئة عامة / ١٩٩٧ في ١٩٩٧/١٢/٢٩ المنشور في الموسوعة العدلية / العدد ٥٠ لسنة ١٩٩٨ ص٧ .

٢- عقوبة الاعدام والمصادرة :

واذا كان السمسار يدير مجموعة مكونة من شخصين فأكثر بقصد تسهيل فعل البغاء باية طريقة كانت ، فتكون مشددة وتصل الى عقوبة الاعدام

والمصادرة وفق قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ١١٨ لسنة ١٩٩٤ مايأتي : (٤٩)٠

١ . يعاقب بالاعدام كل من ادار مجموعة لأغراض السمسرة المنصوص عليها في المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء ذي الرقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

ولم يكتفي القرار بهذه العقوبة وانما قرن بها عقوبة المصادرة ، تلحق المال المملوك ((للمجموعة)) او لأحدهم منقولاً كان او عقاراً المتخذ محلاً لاغراض السمسرة ٠

والمال المنقول قد يكون يختاً او سفينة او كرافاناً او حتى خيمة او أي منقول آخر يمكن اتخاذه محلاً لأغراض السمسرة وفق الفقرة ٢/ اولا من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المذكور اعلاه نصه ((يصادر المال المملوك للمذكورين في (١) او لأحدهم منقولا كان او عقاراً المتخذ محلا لاغراض السمسرة))٠

---

(٤٩) نشر القرار في جريدة الوقائع العراقية / العدد ٣٥٢٦ في ١٩٩٤/٩/٥

المبحث الثالث

جريمة إعداد بيت للدعارة

عرف المشرع العراقي في التعبير الثالث من المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ بيت الدعارة بأنه ((هو المحل المهيأ لفعل البغاء او تسهيله او الدعاية له او التحريض عليه او ما يتحقق أيِ فعل آخر من الافعال التي تساعد على البغاء)) .

ويبدوا واضحا من هذا النص بأن المشرع توسع في مفهوم بيت الدعارة ويمكن تعريفه بالتالي :- هو كل مكان يمكن ان تتم فيه الاتصالات الجنسية من بغاء وفجور ودعارة بحرية وبعيداً عن رقابة الناس .

واعتبر المشرع العراقي اعداد بيت للدعارة جريمة مستقلة عن جريمتي البغاء والسمسرة المعاقب عليهما في هذا القانون وذلك لخطورة هذا الفعل ولكونه المكان الآمن الذي يجتمع فيه الجناة ولما قد ينجم عنه من استغلال للبغي من جهة واستغلال الفاعل من مرتادي المكان من جهة اخرى .

ولكي يكتمل مدلول (بيت الدعارة) المعاقب عليه قانونا يجب ان تتوافر جميع عناصره المتمثلة في العناصر الآتية :-

١. وجود محل .
٢. ادارة المحل والحث على إرتياده .
٣. فتح المحل لبغاء الغير .
٤. ممارسة البغاء فيه .
٥. القصد الجنائي .

وسوف نوضح جميع هذه العناصر تباعا وفق التفصيل الآتي :

<u>العنصر الاول - وجود محل :</u>

المحل هو كل مكان يمكن ان يحل به شخص لو اشخاص ويكونون فيه بمنأى عن بصر الغير او بمعنى آخر هو كل حيز من الارض او غيره يصلح لأن ينتقل اشخاصا يمارسون فيه عملاً مشروعاً كان او غير مشروع ويكونون فيه بعيدين عن انظار الكافة (٥٠).

وقد ذكر المشرع العراقي بعض هذه الاماكن نذكر منها ((المحل العام)) او أي ((محل اخر يسمح لدخول الجمهور)) و(الغرف) و(الفنادق) و(المنازل) وذلك في نص المادة (الثالثة / ب و جـ) عن قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ((ب – كل مستغل او مدير لمحل عام او اي

(٥٠) القاضي حسن البغال / المصدر السابق /ص٢٦٢ .

محل اخر يسمح لدخول الجمهور فيه استخدام اشخاصا يمارسون البغاء لغرض استغلالهم في التشويق لمحله .

ج – من يملك او يدير منزلا او غرفا او فندقا سمح للغير بتعاطي البغاء فيه او سهل او ساعد على ذلك)) .

وعلى ذلك يصلح ان يكون المحلا بيتا للدعارة ((حجرة حارس المنزل التي يديرها لارتكاب الفجور والدعارة ودكان يستغله مالكه او مستأجره .. والكشك بالطريق العام .. والعمارة لم يتم بناؤها بعد ... والمسكن غير المؤثث واي مكان محاط بأي سياج ولو كان غير مسقف (٥١) .

وعلى ذلك قد يكون المحل خاصاً كالمنزل او الشقق وقد يكون المحل عاماً كالفناء والمحل العام هو المكان المفتوح للجمهور او الذي يمكن ان يدخله الجمهور مجاناً او مقابل اجر او بشروط معينة ويستوي في ذلك ان يكون المكان عموميا بطبيعته او بالتخصيص أو بالمصادفة . والمكان العام بطبيعته كالطرق العامة والبساتين والحدائق والمباني والمنتزهات العامة فالفعل الجنسي في مثل هذه الاماكن قد يعد فعلا فاضحا مخلا بالحياء قانوناً(٥٢) .

اما الاماكن العامة بالتخصيص هي الاماكن التي يسمح للجمهور بدخولها في اوقات معينة او بشروط معينة مجاناً او مقابل اجر كالمساجد والكنائس والمقاهي والمحاكم ودوائر الدولة فهذه تعتبر عمومية في الاوقات التي تكون فيها مفتوحة للجمهور .

أما الاماكن العمومية بالمصادفة فهي في الاصل خصوصية وقاصرة على افراد او طوائف معينة ولكنها تكتسب العمومية من وجود عدد من افراد الجمهور فيها بطريق المصادفة والاتفاق المدارس والسجون والنوادي ، وكذلك الحوانيت والمخازن قد تصبح امكنة عمومية بالمصادفة اذا اجتمع فيها جمع من الناس (٥٣).

ويبدو من نص الفقرة (ب / من المادة الثالثة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ بان يشمل بحكم هذه الفقرة ((المراقص والملاهي والنوادي الليلية ، التي قد يستخدم مديرها او مستغلها اشخاصاً يمارسون البغاء فيها لغرض الترويج والترغيب لمحله ومما تجدر الاشارة اليه صدور قرار مجلس قيادة

---

(٥١) القاضي حسن البغال / المصدر السابق /ص٢٦٢

(٥٢) انظر المواد(٤٠٠ ـ ٤٠٤) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل

(٥٣) راجع بهذا المعنى احمد امين / المصدر السابق / المجلد الثالث /ص٦٨٧

الثورة (المنحل) المرقم ٨٢ لسنة ١٩٩٤ م والمتضمن : اولا- تغلق المحلات الاتية : -

١. الملاهي .

٢. صالات الرقص .

٣. النوادي الليلية (٥٤) دون تعطيل حكم الفقرة (ب / من المادة الثالثة اعلاه .

وقد تستخدم المنازل او غرفا منها او الشقق او الفنادق او غرفا منها لتعاطي البغاء والفجور فيها فتشمل بحكم الفقرة (جـ / من المادة الثالثة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

إلا انه من يقوم بفتح مسكنه او جزءا منه ليقضي فيها العشاق اوقات فراغهم في ممارسة الجنس لايعاقب بهذا النص بإعتبار ان ما يرتكب ليس مما ينطبق عليه التعريف القانوني للبغاء ، والعناصر القانونية الاخرى لهذه الجريمة (٥٥) .

العنصر الثاني - ادارة المحل والحث على ارتياده :

من خصوصيات هذه الجريمة ان يتم ادارة هذا المحل ((بيت للدعارة)) من قبل شخص اواشخاص لغرض تعاطي الغير للدعارة والفجور والبغاء في المحل ، وذكر المشرع العراقي عدة اشخاص في حكم الفقرتين (ب و جـ) من المادة الثالثة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وهم كل من :

١. مالك المحل .

٢. مستغله .

٣. مستأجره .

٤. مديره (٥٦).

فقد يقوم مالك المحل او مستأجره او مستغله او مديره (سواء اكان منزلا او شقة او غرفة في منزل او فندقا او محلا عاما او غير ذلك) بالسماح للغير لممارسة وتعاطي البغاء في محله .

وتتعدد وسائل السماح للغير بتعاطي البغاء في المحل والحث على ارتياده بشكل كبير وذكر منها المشرع العراقي العديد من هذه الوسائل نذكر منها :

(٥٤) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٨٢ في ١٩٩٤/٧/٧ والمنشور في الوقائع العراقية العدد ٣٥١٩ في ١٩٩٤/٧/١٨ .

(٥٥) انظر انتشار هذه الظاهرة في مصر القاضي حسن البغال / المصدر السابق ص٢٦٣ .

(٥٦) مع مراعاة قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٨٢ في ١٩٩٤ والمتضمن غلق محلات الرقص والنوادي الليلية والملاهي .

١. قيام الجاني باستخدام بعض البغايا لممارسة وتعاطي البغاء في المحل وتقديم العرض للجمهور بغية التشويق للمحل والتحريض عليه .
٢. وقد يكون عن طريق السماح للغير بتعاطي البغاء والدعارة والفجور في المحل دون منعهم كصاحب الفندق الذي يغض الطرف عما يقع في فندقه من فجور .
٣. وقد يكون بتقديم المساعدة او التسهيل لتعاطي البغاء فيه وذلك بإضفاء الشرعية على المكان ولا يمكن حصر وسائل المساعدة والتسهيل على الفعل (وقد سبق الاشارة اليها بالتوضيح فيما تقدم) .

وتختلف ادارة ((بيت الدعارة)) عن فعل السمسرة ، فقد يكون السمسار مديرا للمحل او مالكا ولكن لا يشترط ان يكون مدير المحل او المالك او المستأجر سمسارا للبغي وكلا الفعلين يعاقب عليها القانون .

العنصر الثالث - فتح المحل وادارته لبغاء الغير :

يشترط في القانون ان يكون فتح المحل وادارته لدعارة الغير وفجوره وليس لدعارة وفجور من قام بفتح المحل او ادارته .

والمقصود بالغير (في حكم الفقرتان (ب و جـ) من المادة الثالثة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨) هو غير فاتح المحل او مديره او مستأجره نفسه، ولا يعد بعد ذلك بما اذا كان الغير من الذين يساكنون الجاني ويقيمون معه بصفة دائمة او مؤقتة او كان ممن يجلبهم الجاني لارتكاب الفجور او الدعارة مع الغير . ومن ثم يعتبر فروع الجاني من الغير بالنسبة له وتعتبر زوجته كذلك فإذا مارست الزوجة البغاء مع الناس بغير تمييز فلا يحق لزوجها التمسك بعدم موافقته على اقامة دعوى زنا الزوجية ذلك انها لا تحاكم عن جريمة الزنا وانما تحاكم عن جريمة البغاء (٥٧) .

وعلى ذلك فاذا مارست انثى الدعارة في مسكنها واستقبلت فيه عملانها وروادها الذين يمارسون البغاء والفجور معها دون غيرها فان ماينطبق عليها هو ما نص عليه في الفقرة (أ) من المادة الثالثة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وليس الفقرة (ب أو جـ) من المادة الثالثة منه . اذا لا تعبر والحالة هذه قد فتحت او ادارت مسكنها لدعارة الغير او فجوره .

غير ان ذلك لا يمنع من ان تكون مثل هذه الانثى بجانب ممارستها للدعارة في مسكنها تستقبل نسوة اخريات يمارسن الدعارة مع اشخاص

---

(٥٧) القاضي حسن البغال / المصدر السابق / ص٢٦٥ .

آخرين او مع من يمارس الدعارة مع صاحبة المسكن نفسها فاذا ثبت ذلك في حقا طبق عليها نص الفقرة (جـ) من المادة الثالثة وليس الفقرة (أ) من المادة الثالثة من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ (٥٨).

ومع ذلك قضت محكمة جنايات نينوى في قضية عرضت عليها بشمول فعل المتهمة باحكام المادة (٣/أ) من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وليس حكم المادة (٣/جـ) من القانون وهذا ملخص لحكمها (رغم ذكر القرار في مناسبة اخرى من هذا الفعل) ((ذلك ان الثابت من الادلة التي اظهرت فيها وقائع الدعوى بان المتهمة (غ) كانت تقوم بالسمسرة على بعض الفتيات مع الذين يمارسن البغاء والتوسط بين الاشخاص بقصد تسهيل فعل البغاء مما يكون فعل المتهمة ينطبق واحكام المادة (٣/أ) من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ (٥٩).

ولا عقاب بمقتضى هذه الفقرتان ((ب و جـ)) على مجرد الوساطة بين الرجال والنساء بقصد تسهيل فعل البغاء ، فاذا كانت المتهمة الموجهة الى المتهم هي انه قاد امرأتين الى احد الفنادق حيث قدمها لرجلين وقبض منهما نقوداً سلم منها ((جزء منه)) لهما فهذا مراده ان المتهم لم يكن الا مجرد وسيط بين الرجلين والمرأتين وليس فيه ما يدل على انه يستغل المرأتين او يتظاهر بحمايتهما للعمل في محله او التشويق له او بان له سلطة عليهما كونه مديرا او مالكاً او مستأجراً للمحل مما يقضي القانون العقاب عليه وفق المادة الثالثة / الفقرتان (ب و جـ) من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ (٦٠).

<u>العنصر الرابع - تعاطي البغاء في المحل :</u>

يشترط في القانون ان يكون فتح المحل وادارته لارتكاب افعال البغاء والسمسرة الممنوعان في القانون .

اما اذا فتح المحل او ادير لغير ذلك من الافعال المخلة بالاداب فلا ينطبق نص المادة الثالثة / الفقرتان (ب و جـ) على مثل هذا المحل .

---

(٥٨) انظر بنفس المعني القاضي حسن البغال المصدر السابق / ص٢٦٤

(٥٩) قرار محكمة جنايات نينوى في الدعوى المرقمة ١٠٦٠/ ج/١٩٩٦ في ١٩٩٧/٦/١٤ والمصدق بقرار محكمة التمييز المرقم ٣٣٢/هيئة عامة / ١٩٩٧ في ١٩٩٧/١٢/٢٩ المنشور في الموسوعة العدلية / العدد ٥٠ لسنة ١٩٩٨ ص٧٠

(٦٠) انظر بنفس المعنى المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق /ص٩١

فاذا مافتح صاحب المقهى وعرض على رواده احدى القنوات الفضائية التلفزيونية الاوربية التي تعرض الاتصالات الجنسية او الافلام الاباحية فلا ينطبق وصف البغاء او السمسرة على فعله ، فنص الفقرة (ب) من المادة الثالثة من قانون مكافحة البغاء تنص بوضوح ((... استخدام اشخاصا" يمارسون البغاء لغرض استغلالهم في التشويق لمحله)) ولايعد مايعرض في القنوات تلك باي حال من الاحوال ما قصده المشرع من النص المذكور رغم مايهينه هذا العرض من اثارة وهياج للغريزة الجنسية لدى مشاهديه .

كما يجب لقيام هذه الجريمة ان يثبت ان هذا المحل اعتاد صاحبه او مديره على فتحه وادارته لغرض تعاطي البغاء وممارسة الدعارة والفجور فيه اكثر من مرة فيجب توافر عنصر الاعتياد في حق الجاني .

ويتحقق عنصر الاعتياد بارتكاب الفجور او الدعارة اكثر مرة سواء في ذلك اختلف مسرح الجريمة او لم يختلف ولكن بشرط ان لا يتم ذلك في زمن واحد اذ يجب عدم الخلط بين تكرار الافعال والاعتياد على ارتكابها (٦١).

ولا عبرة بطول المدة التي تمر بين كل فعل واخر او قصرها بشرط الا تكون هذه المدة من الطول بحيث يمكن القول بان الجاني (صاحب المحل) قد عزم على التوبة وانه كان عازم على عدم الرجوع الى هذا الفعل وان فعله كان تحت تاثير الحاجة او بدافع عاطفي وهذه امورلا تستطيع المحكمة ان تصل اليها من واقع ظروف الدعوى وملابساتها وتقدير كل حالة وفق هذه الظروف والملابسات (٦٢).

واذا تم ضبط المجني عليه في جريمة اعداد بيت للدعارة وظهر للمحكمة ان الفعل واقع للمرة الاولى فاي النصوص تكون اقرب للتطبيق على فعله؟.

١. ان المشرع العراقي يعرف البغاء (هو تعاطي الزنا او اللواطة) (م١/ التعبير الاول) من القانون والتعاطي لا يكون لمدة واحدة .

٢. كما ان المشرع اشترط لتحقق عناصر هذه الجريمة ان يسمح الجاني للغير بتعاطي البغاء والفجور والدعارة في محل او يساعده على ذلك او يسهل له . وذلك وفق الفقرة (جـ) من المادة الثالثة من قانون مكافحة البغاء .

٣. ومع ذلك استقر القضاء العراقي على تجريم فعل مدير المحل او مالكه او مستلغه على فعل السمسرة وفق المادة ٣/ أ من قانون مكافحة البغاء وليس على فعل اعداد بيت للذعارة وفق المادة ٣/جـ من القانون ، منها قرار محكمة جنايات الكرادة المتضمن ((بان المتهمة تقوم باعمال السمسرة والبغاء داخل

(٦١) القاضي حسن البغال / المصدر السابق / ص٢٦٥
(٦٢) القاضي حسن البغال / المصدر السابق / ص٢٨٩

دارها لقاء اجور مالية وافادت بانها كانت سابقا تعمل في عدد من الملاهي ومحلات الديسكو وتقوم باعمال السمسرة فيها وانها قبل حوالي ثلاث سنوات اخذت تمارس السمسرة في دارها لقاء مبالغ مالية عليه ترى المحكمة انها ارتكبت فعلا ينطبق واحكام المادة ٣/ أ من قانون مكافحة البغاء (٦٣) .

العنصر الخامس ـ القصد الجنائي :

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي ينبغي ان يتوفر فيها القصد الجنائي الذي يتمثل بانصراف ارادة الجاني بأعداد محل للدعارة وادارته وعلمه بما يقع فيه من دعارة وفجور وبغاء والترويج له والتحريض عليه باية وسيلة كانت .

فلو اجر شخص منزل او شقة او غرفة في فندق ومارست فيه المستاجرة او النزيلة البغاء والسمسرة في المحل بدون علمه وارادته لا يتحقق القصد الجنائي ، في هذه الجريمة وبالتالي لا ينطبق على المالك هذا النص ويحق له في حالة ثبوت السمسرة والبغاء المطالبة بتخليه ملكه وفق احكام القانون لان المستاجرة قد اساءت لسمعته (٦٤).

ولا يتطلب الامر هنا توافر اي قصد جنائي خاص كقصد ارضاء شهوات الغير اذ يكفي لقيام هذه الجريمة اعداد المالك او المستاجر او المستغل او المدير لبيت الدعارة ويسمح للغير بتعاطي البغاء فيه باية وسيلة كانت .

---

(٦٣) سبق وان تم الاشارة الى هذا القرار في نفس هذا الفصل وكذلك قرار محكمة جنايات الرصافة ومحكمة جنايات نينوى وغيرها وجميع هذه القرارات قد صدقت تمييزا وتم تكيفها وفق المادة الثالثة الفقرة (أ) من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ ،

(٦٤) قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية المرقم ١٤٢٦ / حقوقية / ١٩٨٤ في ١٩٨٤/٥/١٦ والمنشور في كتاب المحامي هادي عزيز علي / المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف بغداد / قسم ايار العقار / مطبعة الزمان بغداد ١٩٩٧ ص ١٢ ،

عقوبة جريمة اعداد بيت للدعارة

اعد المشرع العراقي هذه الجريمة من جرائم الجنايات ، وتختلف جريمة اعداد بيت للدعارة عن جريمتي السمسرة او البغاء الممنوعتان في القانون وبالتالي فان هذه العقوبة عقوبات خاصة (وكما تم تفصيله في المباحث السابقة من هذا الفصل) .

وعلى ما تقدم نصت المادة الثالثة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ :

((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات)) .

ب - كل من استغل او مدير لمحل عام او اي محل اخر يسمح لدخول الجمهور فيه استخدم اشخاصا يمارسون البغاء لغرض استغلالهم في التشويق لمحله .

ج- من يملك او يديرمنزلا او غرفا او فندقا سمح للغير بتعاطي البغاء فيه او سهل او ساعد على ذلك .

مع مراعاة احكام المادة الثامنة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ سنة ١٩٨٨ والتي تنص على ((تطبيق احكام العود والاشتراك وتعد الجرام او الاتفاق الجنائي وماسواها من القواعد العامةالمنصوص عليها في قانون العقوبات بشان الافعال الجرمية المعاقب عليها وفق لهذا القانون .))

المبحث الرابع
جريمة الاستبقاء

نص المشرع العراقي على تجريم فعل الاستبقاء لغرض البغاء والفجور في المادة الخامسة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨لسنة ١٩٨٨ على ((١- من استبقى ذكر او انثى للبغاء او اللواطة في محل ما للبغاء بالخداع او الاكراه والقوة او التهديد .. يعاقب بالسجن ..)) .

ونعتقد بأن لفظة اللوطة زائدة لان البغاء حسب المادة الاولى من القانون يشمل ((الزنا واللواطة)).

ولفظ استبقى يعني الحجز في محل ما للبغاء بأحدى وسائل الاكراه المنصوص عليها في هذه الفقرة وهو يعني الحجز على غير رغبة المجني عليه او عليها في هذه الجريمة فهي كلمة تعني الاستمرار في الاستبقاء في الحجز لغرض البغاء (٦٥) .

وعرف البعض هذه الجريمة بأنها ((امساك المجني عليه سواء كان ذلك بالخديعة او حبسه او حجزه او ارتهانه او اساءة استعمال السلطة او غير ذلك من وسائل الاكراه او باستعمال طرق احتيالية او غش بقصد اركاب الفحشاء)) (٦٦).

والواقع ان هؤلاء الاشخاص الذين يستبقون المجني عليهن في محل ما للبغاء لا يلجؤون عادة الى تقييد حريتهم بالمعنى المفهوم تقييدا كاملاً انما وسيلتهم في ذلك هي التهديد او الترهيب والتخويف او الخداع او اساءة استعمال السلطة وتكون هذه الوسيلة بحد ذاتها كافية لانتاج اثرها فتجعلهم يفضلون البغاء رغما عنهم . ومع ذلك يكون في امكانهم اتصالهم بالعالم الخارجي لمحل البغاء واستطاعتهم الهروب منه فهم يتمتعون بالكثير من الحرية وذلك بخلاف المفهوم على جريمتي الخطف والحجز في قانون العقوبات (٦٧).

وتختلف جريمة الاستبقاء عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة البغاء وقانون العقوبات وسوف نحاول التمييز بين البعض منها وفق التفصيل الاتي :

---

(٦٥) راجع بهذا المعنى المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص٦٤ .
(٦٦) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص٤٤ .
(٦٧) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص٦٥ .

١- اختلاف جريمة الاستبقاء عن جريمة البغاء .

وذلك في عدة وجوه نذكر منه :-

١ . فعنصر الرضا يكون معيوبا لدى المجني عليها او عليه التي تمارس البغاء لوقوعها تحت تأثير الاكراه او القوة او التهديد او الخداع بخلاف تعاطي البغاء في جريمة البغاء المنصوص عليها في القانون حيث تمارس البغية وتتعاطى البغاء والفجور بمحض ارادتها ومطلق حريتها .

٢ . كما تختلف الجريمتان من حيث الجاني فيها . فالجاني في جريمة الاستبقاء هو ((المستبقي)) الذي يستبقي الشخص في محل ما لغرض البغاء ((دون المجني عليها او عليه التي تمارس البغاء رغما عنها .

بينما البغي هي التي تخضع للحجز لمدة تصل الى سنتين في جريمة البغاء .

٢- اختلاف جريمة الاستبقاء عن جريمة السمسرة

وذلك في عدة وجوه نذكر منها :

فمن حيث استعمال السطوة على المجني عليها او عليه ، ففي جريمة الاستبقاء يستعمل المستبقي مختلف الوسائل بقصد التأثير على ارادة المجني عليها او عليه بالخداع او الاكراه او القوة او التهديد او غيرها لتقوم المجني عليها او عليه بالبغاء والفجور والدعارة رغم عنها او عنه ، بينما السمسار لا يبذل مثل هذا الجهد في عمله الذي يقتصر على الوساطة بين الشخصين البغي من جهة وروادها من جهة اخرى .

لذا نرى المشرع العراقي قد شدد عقوبة المستبقي وتصل الى عقوبة السجن خمس عشر سنة (حسب عمر المجني عليه) بينما عقوبة السمسرة لا تزيد عقوبته على السجن سبع سنوات بغض النظر عن عمر المجني عليها او عليه .

٣- اختلاف جريمة الاستبقاء عن جريمة خطف الاشخاص

وذلك في عدة وجوه نذكر منها :-

١- من حيث الوصف القانوني للجريمة . فجريمة الخطف تناولها المشرع العراقي في المواد (٤٢٢ ، ٤٢٧) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل باعتبارها من الجرائم التي تمس حرية الانسان وحرمته بينما جريمة الاستبقاء تعتبر من الجرائم التي تشكل اعتداء على حرية الانسان الجنسية اضافة الى كونها تقيد لحرية الانسان دون وجه حق وتناولها المشرع العراقي في المادة الخامسة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

٢- كما ان حرية المجني عليه او عليها في جريمة الاستبقاء غير مقيدة بالكامل فبامكان المجني عليه او عليها التنقل والخروج والابتعاد عن (المحل) الذي تمارس فيه البغاء الا ان خوفها او خشيتها من ((المستبقي)) تمنعها من الهروب من المحل المذكور ٠

بينما جريمة الخطف تتطلب نقل المجني عليها او عليه من مكانه الطبيعي الى مكان اخر ويمنع عنه الاتصال بالعالم الخارجي لمحل خطفه ويمنع من معرفة مكانه وحريته بالتنقل معدومة ٠

٣- القصد الجنائي فيجب ان يتوفر القصد الجنائي الخاص في جريمة الاستبقاء والتمثل بالاستبقاء لغرض تعاطي البغاء او اللواطة في المحل لا لغرض اخر بينما لا يعتد المشرع العراقي ببواعث جريمة الخطف فبينما قد يكون الدافع لخطف الشخص هو الحصول على مكسب مادي قد يكون الحصول على نفع معنوي وقد يكون لغرض الانتقام من ذوي المجني عليها او لغرض الابتزاز المالي كما يقع لملاء لابناء الاثرياء للحصول على مبالغ مالية طائلة ، اما اذا صاحب الخطف وقاع المجني عليها او الشروع فيه فيعد الفعل ظرفا مشددا للجريمة وبالتالي للعقوبة حسب المادة ٤٢٣ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ٠

اركان جريمة الاستبقاء :

ولهذه الجريمةعدة اركان من توفرها يشكل فعل الاستبقاء جريمة يعاقب عليها في القانون وهذه الاركان هي : -

١ ٠ الركن المادي
٢ ٠ عدم الرغبة في البقاء
٣ ٠ الركن المعنوي
٤ ٠ القصد الجنائي الخاص

وسوف نتناول هذه الاركان بالتفصيل :-

١- الركن المادي :

ويتمثل الركن المادي في هذه الجريمة بفعل الجاني باستبقاء او امساك المجني عليها او عليه في محل ما ٠ سواء اكان هذا المحل منزلا او شقة او غرفة في فندق او اي محل اخر ، ويشمل بهذا المفهوم قيام الزوج او الاب باستبقاء الزوجة او الابنة للدعارة او البغاء مستخدما ما له من سلطة ونفوذ عليها ولا يشترط ان يكون الزوج سمسارا في هذه الجريمة فاستبقاء الزوجة او الابنة لغرض البغاء وسمسرة الغير عليها مثلا كافية لانطباق مفهوم هذه الجريمة عليه ٠

ويتبين من النص بان المشرع ذكر الوسائل التي قد يتبعها الجاني ((المستبقي)) في ارتكاب جريمته ، وهي وفق نص المادة الخامسة من القانون ((٠٠٠ بالخداع او الاكراه والقوة او التهديد)) ونعتقد بان هذه الوسائل ذكرها المشرع العراقي على سبيل التمثيل والبيان لا على سبيل الحصر والتحديد (وكما سيتم بيانه في حينه) ٠

وسوف نتكلم عن كل وسيلة من هذه الوسائل مادية كانت او ادبية وفقا لما يأتي :

١- الخداع :

والخداع معناه الانسياق الى الرضاء بما يطلبه الجاني منه معتقدا حسن نيته ومراده ولولا ذلك لما انساق المجني عليه او عليها وراء الجاني (٦٨).

ويتأتى الرضاء عن طريق ما يحاول الجاني ان يتسم به من مظاهر وظواهر وافعال تجعل المجني عليه ينساق الى الرضاء بما يطلبه منه الجاني ويبتغيه ولولا هذا الخداع الذي وقع من الجاني لما رضا المجنى عليه بما قبله وارتضاه لنفسه ، ووسائل الخداع كثيرة ويختلف ما يقع منها من شخص الى اخر بحسب مدى ما يتمتع به من ذكاء غير انه يجب من زاوية اخرى ان تكون المظاهر التي انخدع بها المجنى عليه كافية بذاتها لخداع الشخص العادي الذي يقارب المجني عليه في ظروفه من عمر وبيئة وثقافة (٦٩).

٢- الاكراه والقسوة :

الاكراه هو اجبار الشخص بغير حق على ان يعمل عملا دون رضاه (٧٠) والاكراه ما نع من موانع المسؤولية الجزائية ، فلا يسأل جزائياً من اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية او معنوية لم يستطع دفعها (٧١) .

والاكراه نوعان ، اكراه مادي واكراه معنوي ، اما الاكراه المادي فهو قوة مادية لا يستطع الشخص مقاومتهاسيطرت على اعضاء جسده فاصبحت الة تسخرها هذه القوة وتحركها على نحو لم يرده صاحبها٠٠ ويكون مصدر الاكراه فعل انسان اخر (٧٢) ٠ وهو((المستبقي)) في هذه الجريمة ٠

والاكراه المعنوي / هو قوة معنوية صادرة من شخص الى اخر لدفعه الى ارتكاب الجريمة فمصدر الاكراه يهدد المتهم بأذى او بشر ان لم يقدم

(٦٨) المستشار محمد احمد عابدين / المصدر السابق ص٦٥ ٠

(٦٩) القاضي حسن البغال / المصدر السابق ص٢٢٨ ٠

(٧٠) المادة ١/١١٢ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ٠٠

(٧١) المادة ٦٢ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ٠

(٧٢) انظر استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق / القسم العام ص٤٢٨ .

علـى ارتكـاب فعل يعتبره القـانون جريمـة ، فـالاكراه المعنـوي قـوة معنوية تـضغط علـى ارادة المتعم ولا يـستطيع مقاومتـها ومـن شـأنها ان تـضيق من حريـة الاختيار لديـه وتـدفع ارادتـه الـى ارتكـاب الجريمـة . فـلا تنعدم الارادة وانما يضيق مجال اختيارها الى درجة كبيرة فأمـا الهلاك او الاصابة بضرر جسيم واما مخالفة القانون وارتكاب الجريمة (٧٣). وهي تعاطي البغاء .

ولما كان الاكراه مانعاً من موانـع المسؤولية الجزائيـة فلا يعاقب المشرع العراقي التي تتعاطى البغاء او اللواطة تحت تأثير الاكراه وأنما اكتفى بوضع العقوبـة للمكرة وهو ((المستبقي)) فـي هـذه الجريمـة ، ولـم يكتـف المشرع العراقـي بـذلك بـل امرت المحكمـة الحكـم بـالتعويض العـادل للمجنـي عليه او عليها ((المكرة)) للقيام بالبغاء تحت ظـل الاكـراه ، وذلك في نص الفقرة (٣/ من المادة الخامسة من من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

(٣ـ علـى المحكمـة الحكـم بـالتعويض العـادل للمجنـي عليـه او عليها في الحالتين السابقتين) .

ويكفي للقول بتوافر ظرف القوة بهذه الجريمة ان يكون الجاني قد استخدم القوة ضد ارادة المجني عليه وبغير رضاء منه .

ولايشترط ان يستمر ظرف القوة مع استمرار الاستبقاء او في الوقت الذي يستغرقه الجاني في استبقانه بل يكفي ان يكون الجاني قد بدأ في ارتكابه لهذه الجريمة باستعمال القوة (٧٤) .

٣ـ التهديـد :

والتهديد اما ان يكون مادياً او ادبياً ، والتهديد المادي لا يختلف كثيرا عن ظـرف القـوة والاكـراه كثيـرا ، امـا التهديـد الادبـي فيـتم فـي القـول لمن يهدد شخصـاً يريد ان يستخدمه لارتكاب البغـاء او اللواطـة بافشاء سر من اسراره التي يكون في اذاعتها ضرر بليغ له .

ولا يشترط ان تقع نتيجة التهديد علـى شـخص المجنـي عليـه او عليها نفسه وكل ما هنالك انه يشترط ان يكون التهديد موجهاً اليه سواء صراحة او ضمنا وعلى ذلك فمن يهدد امرأة بخطف نجلها ، ومن يهدد شخصاً بافشاء سر من اسرار احد اصوله او فروعه وكان يترتب على افشاء هذا السر ضرر بليغ لهذا الشخص الاخر كل ذلك اذا لم ينصاع اليه ويستخدمها لارتكاب الدعارة

---

(٧٣) انظر استاذنا الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / المصدر السابق / القسم العام ص٤٢٨ .

(٧٤) القاضي حسن البغال / المصدر السابق ص٢٢٨ .

او الفجور او البغاء او اللواطة (٧٥) .

وعلى ذلك لكي يتوافر الركن المادي في هذه الجريمة يجب ان يتم استبقاء الشخص في ((المحل)) سواء اكان البيت للدعارة او اي محل اخربغية ارتكاب البغاء فيه وباية وسيلة كانت من الوسائل المنصوص عليها في القانون من خدع او اكراه او قوة او تهديد .

- عدم الرغبة في البقاء :

ومن العناصر المهمة في هذه الجريمة هي عدم رغبة المجني عليه او عليها في البقاء في هذا المحل لإرتكاب البغاء فيه وان بقائه قد تم بغير رغبة منه ورغما عنه .

حيث ان المجني عليه يفضل عدم الرجوع الى هذا المحل اذا انه ازاد هذا التهديد او التخويف وتقيد الحرية يفضل فيما لو سنحت له الفرصة في مغادرة هذا المحل للابد ولكن عليه ان يعود اليه ثانية خوفا وخشية مما قد يحدث له ممن يريد ان يستبقيه (٧٦) .

وعلى المحكمة إستضهار رغبة اوعدم رغبة المجني عليه في البقاء في محل البغاء من وقائع الدعوى وظروفها ، في قضية عرضت على محكمة جنايات الرصافة (سبق أن تم ذكرها بالتفصيل في هذا الفصل) رفعت المجني عليها دعوى ضد المتهمة التي تقوم بالسمسرة عليها وتجلب الرجال الذين يقومون بالاتصال الجنسي معها ... وقضت المحكمة ....بان ادعاء المجني عليها عن ان مدة بقائها في دار المتهمة تجاوزت السبعة اشهر كان بامكانها الهروب والاستعانة بالزبائن الذين يحضرون الى الدار للممارسة الجنسية بغية التخلص من الدار ومن الحالة التي هي عليها ... عليه قررت المحكمة الغاء الغاء التهمة المسندة الى المتهمة والافراج عنها واخلاء سبيلها (٧٧) .

فاستنتجت المحكمة توفر رضاء المشتكية ورغبتها في البقاء في الدار من طول مدة بقائها فيه وعدم هروبها وعدم وجود اكراه او تهديد او خداع من المتهمة (السمسارة) عليها .

---

(٧٥) انظر (٢) القاضي حسن البغال / المصدر السابق ص٢٢٩ .
(٧٦) القاضي حسن البغال / المصدر السابق ص٢٣٢ .
(٧٧) القرار منشور في مجلة القضاء / الاعداد الاول والثاني لسنة ٢٠٠١ ص ٩٨

٣- الركن المعنوي: التي يجب ان ينصرف علم الجاني
وجريمة الاستبقاء من الجرائم العمدية التي يجب ان ينصرف علم الجاني
فيها الى انه يقوم باستبقاء المجني عليه او عليها وارادته لهذا الاستبقاء وباية
وسيلة كانت مادية از معنوية بالتهديد او الخداع او الاكراه .
والقصد الجنائي العام في هذه الجريمة يتحقق بمجرد استبقاء الجاني
للمجني عليه او عليها في محل ما وعلمه وارادته بهذا الاستبقاء او
الاحتجاز .
ويجب ان يكون الاستبقاء او الاحتجاز ولو انه احتجاز غير كامل على
غير رغبة المجني عليه او عليها وان حريته هنا مكبلة ناقصة وان وقع عليه
اجبره على الاستمرار في الاحتجاز او الاستبقاء لغرض البغاء (٧٨) .
ويتحقق القصد الجنائي العام في هذه الجريمة بصرف النظر هو عمر
للمجني عليه او عليها او جنسه ذكراً كان او انثى ، كما أن المشرع العراقي
لم يحدد فترة معينة لاعتبار الاحتجاز للشخص ((استبقاءاً)) لغرض البغاء.

٤ - القصد الجنائي الخاص:
ويجب اخيراً لكي تتوافر اركان جريمة الاستبقاء ان ينصرف قصد الجاني
فيها الى استبقاء المجني عليه لاستخدامه في ارتكاب البغاء غير انه لا يهم
بعد ذلك ما اذا كان للمجني عليه او عليها قد ارتكب البغاء او اللواطة ام لم
يرتكبهما . كما انه يظهر من خلال النص ان الجاني يقصد من وراء استبقاء
المجني عليه تحقيق ربح مادي او معنوي من البغاء .
فتعاطي البغاء لا يكون الا باجر في القانون العراقي ، كما يلزم ان
يتوافر لدى الجاني القصد الخاص المتمثل باستبقاء للمجني عليه رضاء
شهوات الغير لا شهواته ونزواته الشخصية فنصت المادة الخامسة من القانون
هو ((من استبقى ذكراً او انثى للبغاء او اللواطة .. تشترط ان يكون
الغرض من الاستبقاء هو ((للبغاء او اللواطة)) ومواده انه يستبقي المجني
عليه او عليها لارضاء شهوات الغير لان تعبير ((البغاء)) وكما هو معروف
في المادة الاولى من هذا القانون ((هو تعاطي الزنا او اللواطة باجر مع اكثر
من شخص)) .
وان استبقاء الجاني للمجني عليه او عليها في فعل ما لارضاء شهواته
يخضعه لاحكام قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وليس لحكم
هذا القانون .

---

(٧٨) المستشار احمد عابدين / المصدر السابق ص٦٧ .

عقوبة جريمة الاستبقاء

اعتبر المشرع العراقي جريمة الاستبقاء من جرائم الجنايات ووضع لفاعلها عقوبات مشددة تختلف باختلاف عمر المجني عليه او عليها وفق احكام المادة الخامسة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ وفق التفصيل الاتي : -

١. اذا كان عمر المجني عليه او عليها دون الثامنة عشرة من العمر تكون عقوبة الجاني السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة .
٢. ذا كان عمر المجني عليه او عليها اكثر الثامنة عشرة من العمر تكون عقوبة الجاني السجن مدة لا تزيد على عشرة سنوات .
٣. وعلى المحكمة وبصرف النظر عن جنس او عمر المجني عليه او عليها ان تحكم بالتعويض العادل له لما وقع عليه او عليها من جور وظلم .

وعلى المحكمة كذلك مراعاة تطبيق احكام العود والاشتراك وتعدد الجرائم او الاتفاق الجنائي وما سواها من القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات بشأن فعل الاستبقاء باعتباره فعلاً جرمياً معاقبا عليه بالقانون (المادة الثامنة من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨) .

الخاتمة

على الرغم من صدور هذا القانون منذ فترة تزيد على عشر سنوات الا انه تعذر العثور في المكتبات القانونية على مؤلفات عراقية تتناول (قانون مكافحة البغاء) بالشرح والتعليق رغم تطبيق احكامه على فئة قد لا يستهان باثرها على المجتمع

واتمنى اخيرا ان اكون قد وفقت في توضيح لنصوص هذا القانون .

المحامي
سلام زيدان
سنجار

المصادر

اولا - الكتب

١. احمد امين بك / شرح قانون العقوبات الاهلي / المجلد الثاني والثالث الدار العربية للموسوعات / بيروت / الطبقة الثالثة / ١٩٨٢ .

٢. احمد جمال الدين / المصطلحات القانونية الجزائية / منشورات المكتبة العصرية صيدا - بيروت / ١٩٦٥

٣. الدكتور- احمد الكبيسي والدكتور محمد شلال حبيب / المختصر في الفقه الجنائي الاسلامي مطبعة التعليم العالي في الموصل / الطبعة الاولى ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩ م

٤. القاضي حسن البغال / الجرائم المخلة بالاداب / دار الفكر العربي / مصر ١٩٦٢

٥. الدكتور حمد عبيد الكبيسي والدكتور عباس السامراني والدكتور مصطفى الزلمي / المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية / مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / ملتزم الطباعة دار المعرفة / الطبعة الاولى ١٩٨٠ .

٦. الامام الرازي / مختار الصحاح / دار الكتاب العربي / بيروت لبنان .

٧. الدكتور سعيد حسب اللع عبد الله / شرح قانون الاصول المحاكمات الجزائية / مطابع دار الحكمة للطباعة والنشر / الموصل ١٩٩٠

٨. سهيل قاشا / المرأة في شريعة حمورابي / منشورات مكتبة بسام / العراق الموصل /١٩٨٦ .

٩. الدكتور ضاري خليل محمود / اثر رضا المجني عليه في المسؤولية الجزائية / دار القادسية للطباعة / بغداد ١٩٨٢

١٠. الدكتور ضاري خليل محمود / تفاوت الحماية الجنائية بين المرأة والرجل / مطبعة الجاحظ بغداد ١٩٩٠ .

١١. عباس العبودي / تاريخ القانون / دار الكتب للطباعة والنشر / الموصل ١٩٨٩ .

١٢. عباس العبودي / شريعة حمورابي / مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بالموصل ١٩٩٠ .

١٣. الدكتور عبد الله محمد الجبوري / فقه المعاملات والجنايات /٢ الجنايات مطبعة العليم العالي / بغداد : الطبعة الاولى ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩ م .

١٤. الدكتور عبد الملك عبد الرحمن السعدي / العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة والقانون / دار الانبار للطباعة والنشر / القسم الاول والثاني / بغداد الطبعة الثالثة ١٤١٠ هـ - ١٩٨٩ م .

١٥. الدكتور فردريك كهن / الضعف الجنسي عند الرجل والمرأة / منشورات المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع / الطبعة الرابعة / بيروت ١٩٨١ .

١٦. فؤاد زكي عبد الكريم / مجموعة لاهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق مبوبة حسب مواد قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلات / مطبعة اوفسيت سرمد بغداد ١٩٨٢ .
١٧. الدكتور فوزي رشيد / الشرائع العراقية القديمة / دار الرشيد للنشر ودار الحرية للطباعة بغداد ١٩٧٩ .
١٨. الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / الاحكام العامة في قانون العقوبات / مطابع دار الحكمة للطباعة والنشرر / الطبعة الاولى /١٤١١هـ - ١٩٩٠ م .
١٩. الدكتور ماهر عبد شويش الدرة / شرح قانون العقوبات / القسم الخاص مطبعة جامعة الموصل / الطبعة الثانية المزيدة والمنقحة ١٩٩٧ .
٢٠. المستشار محمد احمد عابدين واللواء محمد حامد قمحاوي / جرائم الاداب العامة / دار المطبوعات الجامعية امام كلية الحقوق في الاسكندرية / مصر ١٩٨٨ .
٢١. الدكتور محمد سليم العوا / في اصول النظام الجنائي الاسلامي / دار المعارف في مصر / الطبعة الثانية ١٩٨٣ .
٢٢. مجموعة من الباحثين العراقيين / العراق في التاريخ / دار الحرية للطباعة بغداد ١٩٨٣ .
٢٣. مجموعة من الباحثين العراقيين / حضارة العراق / الجزء الاول / دار الحرية للطباعة بغداد ١٩٨٥ .
٢٤. جماعة من علماء السوفيت / العراق القديم / ترجمة وتعليق سليم طه التكريتي / دار الشؤون الثقافية العامة / بغداد / الطبعة الثانية ١٩٨٦ .
٢٥. المحامي هادي عزيز علي / المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية - قسم ايجار العقار / مطبعة الزمان / بغداد ١٩٩٧
٢٦. الدكتور هنري ساكز / عظمة بابل / ترجمة الدكتور عامر سليمات دار الكتب للطباعة والنشر / الترجمة العربية ١٩٧٩ .
٢٧. الدكتور هنري هافلوك السن / الجنس والزواج وفن الحب / ترجمة الدكتور عبد الاله الكويتي / المؤسسة العربية للدراسات والنشر / الطبعة الثانية بغداد ١٩٨٥
٢٨. الدكتور واثبة داود السعدي / قانون العقوبات القسم الخاص / مجموعة محاضرات الفقهاء على طلبة الصف الثالث من قانون / ملزمة مطبوعة على نفقة جامعة بغداد /١٩٨٥ - ١٩٨٦ .

ثانيا - المجلات القانونيــة :

١. النشرة القضائيــة
٢. مجموعة الاحكام العدلية
٣. الموسوعة العدلية
٤. مجلة القضاء
٥. المجموعة التشريعية لسنة ١٩٩٢ / الجزء الاول / دار الحرية للطباعة .

ثالثا - القوانيــــن

١. قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨
٢. قانون مكافحة البغاء رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨ (الملغي) .
٣. قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
٤. قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل
٥. القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .

الملحق رقم (١)

قانون
مكافحة البغاء
رقم ٨ لسنة ١٩٨٨

المادة الاولى : - يقصد بالتعابير الاتية المعاني المبينة ازاءها :

البغاء :- هو تعاطي الزنا او اللواطة باجر مع اكثر من شخص .

السمسرة :- هي الوساطة بين شخصين بقصد تسهيل فعل البغاء بأية طريقة كانت ويشمل ذلك التحريض ولو بموافقة احد الشخصين او نائبه كما يشمل استغلال بغاء شخص بالرضاء او بالاكراه .

بيت الدعارة : - هو المحل المهيأ لفعل البغاء او تسهيله او الدعاية به او التحريض عليه او ما يتحقق اي فعل اخر من الافعال التي تساعد على البغاء.

المادة الثانية : - البغاء والسمسرة ممنوعان .

المادة الثالثة :- يعاقب بالسجن مدة لاتزيد على سبع سنوات :-

أ – كل سمسار او من شاركه او عاونه في فعل السمسرة .

ب – كل مستغل او مدير لمحل عام او اي محل اخر يسمح لدخول الجمهور فيه استخدام اشخاصا" يمارسون البغاء لغرض استغلالهم في التشويق لمحله .

ج – من يملك او يدير منزلا او غرفا" او فندقا" سمح للغير بتعاطي البغاء فيه او سهل او ساعد على ذلك

المادة الرابعة : - تعاقب البغي التي يثبت تعاطيها البغاء بأيداعها احدى دور الاصلاح المعدة لتوجيه وتأهيل النساء مدة لاتقل عن ثلاثة اشهر ولاتزيد عن سنتين .

المادة الخامسة :

١- من استبقى ذكر او انثى للبغاء او اللواطة في محل ما بالخداع أو بالأكراه والقوة او التهديد وكان عمر المجني عليه أو عليها اكثر من ثماني عشر سنة يعاقب بالسجن مدة لاتزيد على عشر سنوات .

٢- وتكون العقوبة بالسجن مدة لاتزيد على خمس عشر سنة اذا كان عمر المجني عليه او عليها دون الثامنة عشر سنة .

٣- على المحكمة الحكم بالتعويض العادل للمجني عليه أو عليها في الحالتين السابقتين .

المادة السادسة :- يصح ان يعتبر طرفا" في الدعوى الناشئة من افعال السمسرة او البغاء كل شخص كانت له علاقة مباشرة او غير مباشرة بهذه الافعال و ادعى بحق مدني ناشىء فيها او ترتب عليها ·

المادة السابعة :

١- تطبق الفقرة (١) من المادة (١٣٠) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل بشان كل مطالبة بحق مدني ناشئ من فعل السمسرة او البغاء ·

٢- تمنع دوائر التنفيذ من تنفيذ السندات الموقع عليها من بغي الى سمسار بما فيها السندات المظهرة الى الاشخاص الثالثة ان كانت محررة لامر السمسار او لامر شريكه او اي شخص قد يتواطأ معه ولا يمنع هذا من مراجعة المحاكم بشان ذلك السند ·

المادة الثامنة :- تطبق احكام العود والاشتراك وتعدد الجرائم او الاتفاق الجنائي وما سواها القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات بشأن الافعال الجرمية المعاقب عليها وفقا لهذا القانون ·

المادة التاسعة :- تسري قواعد تسليم المجرمين بشان الجرائم المنصوص عليها في القانون وفقا للاتفاقيات الدولية المعقودة مع العراق اذا كان المجرم ممن تنطبق عليه هذه الاتفاقيات وعند عدم وجودها تطبق احكام القانون العراقي نفسه ·

المادة العاشرة : - اولا - على وزارة العمل والشؤون الاجتماعية ان تعد بقدر الاحتياج دور الاصلاح وتوجيه وتاهيل النساء عند نفاذ هذا القانون في المحلات التي تراها ضرورية لتنفيذ برامج التاهيل السلوكي والثقافي والمهني للبغايا بهدف اصلاحهن وتمكينهن من كسب عيشهن بوسيلة شريفة ·

ثانيا - على الوزارة تفريد قسم خاص في دائرة اصلاح الكبار والاحداث لايداع الذكور المحكوم عليهن بسبب ممارسة البغاء ·

المادة الحادية عشرة :- للقاضي المختص بموافقة البغي المحجوزة انهاء الحجز الاصلاحي في الحالات الاتية : -

١- اذا قدم احد اصول المحجوزة او زوجها او من له الولاية عليها او احد اقربائها تعهدا يلتزم فيه حسن تربيتها وسيرتها وسلوكها ويدفع المبلغ الذي تحدده المحكمة في التعهد اذا وقع الاخلال به ·

٢- اذا تزوجت المحجوزة واقتنعت المحكمة من ان هذا الزواج لم يكن الغرض منه التخلص من احكام هذا القانون ·

٣ـ اذا ثبت للمحكمة من التقارير الرسمية بان المحجوزة اصبحت بحالة تستطيع معها العيش الشريف ٠

المادة الثانية عشرة : ـ كل شخص صدر عليه حكم بالحجز وهرب من دور الاصلاح يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة واحدة او بغرامة لاتقل عن مائة دينار ثم يعاد الى الدار لاكمال مدة حجزه ٠

المادة الثالثة عشرة : ـ يصدر نظام يعين فيه كيفية ادارة دور الاصلاح والدراسة وتعليم المهن والغذاء والملبس ومقدار الاجور التي تدفع لكل محجوزة لقاء قيامها بالاعمال التي تكلف بها وكل ماله علاقة بذلك مما يسهل تطبيق احكام هذا القانون ٠

المادة الرابعة عشرة :ـ يلغى قانون مكافحة البغاء رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٨

المادة الخامسة عشرة :ـ ينفذ هذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ٠

التوقيع

(نشر القانون في الوقائع العراقية رقم ٣١٨٦ في ١٩٨٨/١/٢٥)

الملحق رقم ٢

القرارات الملحقة بالقانون

القرار / رقم ١٥٥
تاريخ القرار / ١٩٩٣/١٠/٢١ م
٦ / جمادي الاولى /١٤١٤ هـ

استنادا الى احكام الفقرة (أ) من المادة الثانية والاربعين من الدستور ، قرر مجلس قيادة الثورة مايأتي :

١- يعاقب بالاعدام كل من ادار مجموعة مكونة من شخصين فاكثر لاغراض السمسرة المنصوص عليها في المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

٢- تتولى الجهات ذات العلاقة تنفيذ احكام هذا القرار .

التوقيع

(نشر القرار في الوقائع العراقية رقم ٣٤٨٢ في ١٩٩٣/١١/١)

القرار / رقم ١١٨
تاريخ القرار / ١٩٩٤/٨/٢٧ م
٢٠ / ربيع الاولى /١٤١٥ هـ

استنادا الى احكام الفقرة (أ) من المادة الثانية والاربعين من الدستور ، قرر مجلس قيادة الثورة مايأتي : -

اولا- يلغى البند (اولا) من قرار مجلس قيادة الثورة ذي الرقم ١٥٥ في ١٩٩٣/١٠/٢١ ويحل محله مايأتي :

١- يعاقب بالاعدام كل من ادار مجموعة مكونة لاغراض السمسرة المنصوص عليها في المادة الاولى من قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ .

٢- يصادر المال المملوك للمذكورين في (١) او لاحدهم منقولا كان او عقارا اتخذ محلا لاغراض السمسرة .

٢- ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

التوقيع

(نشر القرار في الوقائع العراقية رقم ٣٥٢٦ في ١٩٩٤/٩/٥)

الملحق رقم (٣) الاتفاقيات الدولية

اتفاقية حظر الاتجار بالاشخاص واستغلا دعارة الغير (١)

اقرتها الجمعية العامة بقرارها ٣١٧ (د - ٤) يوم ٢ كانون الاول ديسمبر ١٩٤٩ تاريخ بدء النفاذ ٢٥/تموز / يوليه ١٩٥١ طلقا للمادة ٢٤ .

الديباجة

لما كانت الدعارة ، وما يصحبها من آفة الاتجار بالاشخاص لاغراض الدعارة ، تتنافى مع كرامة الشخص البشري وقدره وتعرض للخطر رفاه الفرد والاسرة والجماعة))

ولما كانت الصكوك الدولية التالية نافذة على صعيد حظر الاتجار بالنساء والاطفال .

١- الاتفاق الدولي المعقود في ١٨ايار/مايو ١٩٠٤ حول تحريم الاتجار بالرقيق الابيض والمعدل بالبروتوكول الذي اقرته الجمعية العامة للامم المتحدة في ٣ كانون الاول / ديسمبر ١٩٤٨ .

٢- الاتفاتقية الدولية المعقودة في ٤ ايار/مايو ١٩١٠ حول تحريم الاتجار بالرقيق الابيض المعدلة بالبروتوكول السالف الذكر .

٣- الاتفاتقية الدولية المعقودة في ٣٠ ايلول/سبتمبر ٢٩٢١ حول تحريم الاتجار بالنساء والاطفال المعدلة بالبروتوكول الذي اقرته الجمعية العامة للامم المتحدة في ٢٠ تشرين الاول / اكتوبر ١٩٤٧ .

٤- الاتفاتقية الدولية المعقودة في ١١ تشرين الاول

ولما كانت عصبة الامم قد اعدت عام ١٩٣٧ مشروع اتفاقية يوسع نطاق الصكوك السالفة الذكر .

ولما كان التطور الذي طرأ منذ ١٩٣٧ يسمح بعقد اتفاقية توحد الصكوك المذكورة وتضم جوهر مشروع اتفاقية ١٩٣٧ مع التعديلات التي يناسب ادخالها عليه .

فأن الاطراف المتعاقدة تتفق على الاحكام التالية :

(١) صادق عليها بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٥ ونشر التصديق في الوقائع العراقية العدد ٣٦٤٤ في ١٩٥٥/٦/٢٥ وقد نشرت هذه الاتفاقية في المجموعة التشريعية لسنة ١٩٩٢ الجزء الاول الاعداد والاشراف علي محمد ابراهيم الكرباسي / دار الحرية للطباعة ص ١٢٣ .

المادة (١) يتفق اطراف هذه الاتفاقية من انزال العقاب باي شخص يقوم ارضاء لاهواء اخر :

١- بقوادة شخص اخر او غوايته او تضليله ، على قصد الدعارة حتى برضاء هذا الشخص.

٢- باستغلال دعارة شخص اخر حتى برضاء هذا الشخص .

المادة (٢) يتفق اطراف هذه الاتفاقية كذلك على انزال العقاب بكل شخص :

١- يملك او يدير ماجوراً للدعارة او يقوم على علم بتحويله او المشاركة فيه تمويله .

٢- يؤجر او يستأجر كلياً او جزئياً وعن علم مبنى او مكاناً اخر لاستغلال دعارة الغير .

المادة (٣) تعاقب ايضاً في الحدود التي يسمح بها القانون المحلي اية محاولة لارتكاب اي من الجرائم التي تتناولها المادتان (١و٢) واية اعمال تحضيرية لارتكابها .

المادة (٤) يستحق العقاب ايضا في الحدود التي يسمح بها القانون المحلي اي تواطؤ عمدي في الافعال التي تتناولها المادتان (١و٢) وتعتبر افعال التواطؤ في الحدود التي يسمح بها القانون المحلي جرائم منفصلة حيثما كان ذلك ضرورياً لمنع الافلات من العقوبة .

المادة (٥) في اي من الحالات التي يسمح فيها للشخص المتضرر بمقتضى القانون المحلي بان يصبح طرفا في الدعوى المقامة بصدد اي من الجرائم التي تتناولها هذه الاتفاقية ، يسمح بذلك ايضا للاجانب بنفس الشروط التي تنطبق على المواطنين .

المادة (٦) يوافق كل طرف في هذه الاتفاقية على الغاء او ابطال اي قانون او نظام او تدبير اداري يفرض على الاشخاص الذين يتعاطون الدعارة او يشتبه بانهم يتعاطونها ان يسجلوا انفسهم في سجلات خاصة او ان يحملوا اوراقا خاصة او ان يخضعون لشروط استثنائية على صعيد المراقبة او الاقرار .

المادة (٧) يؤخذ في الاعتبار في الحدود التي يسمح بها القانون المحلي اي حكم بالادانة سبق صدوره في بلد اجنبي على اي من الجرائم التي تستهدفها هذه الاتفاقية وذلك لاغراض :

١ . اثبات المعاودة .

٢ . تقرير اعتبار المجرم فاقد لاهلية ممارسة الحقوق المدنية .

المادة (٨) تعتبر الجرائم التي تتناولها المادتان (١و٢) من هذه الاتفاقية مبررة لتسليم المجرم في اية معاهدة لتسليم المجرمين معقودة من قبله او تعقد في المستقبل بين اي من اطراف هذه الاتفاقية.

اما اطراف هذه الاتفاقية الذين لا يعلقون تسليم المجرمين على شرط وجودة معاهدة فيعترفون بعد الان بكون الجرائم التي تتناولها المادتان (١و٢) من هذه الاتفاقية مبررة لتسليم المجرمين فيها بينهم وتتم الموافقة على طلب التسليم طبقا لتشريع الدولة التي قدم اليها الطلب .

المادة (٩) اما الدول التي لا يسمح تشريعها بتسليم مواطنيها تقوم محاكم الدول نفسها بملاحقة ومعاقبة مواطنيها الذين يعودون اليها بعد ان يكونوا قد ارتكبها في الخارج ايا من الجرائم التي تتناولها المادتان (١و٢) من هذه الاتفاقية .

لا ينطبق هذا النص اذا كان لا يمكن في حالة مماثلة بين اطراف هذه الاتفاقية الموافقة على تسليم اجنبي .

المادة (١٠) لا تطبق احكام المادة (٩) حيث يكون المتهم بالجرم قد حوكم في اي بلد اجنبي وكان في حالة ادانته قد قضى في السجن المدة المحكوم بها او كان قد تم الغاء هذه العقوبة او تخفيفها وفقا لتشريع ذلك البلد الاجنبي .

المادة (١١) ليس في احكام هذه الاتفاقية ما يجوز ان يفسر على نحو يجعله يمس بموقف اي طرف فيها من المسألة العامة مسألة حدود الولاية الجنائية بمقتضى القانون الدولي .

المادة (١٢) لا اثر لهذه الاتفاقية على المبدأ الذي يقضي بان يتم في كل دولة تعريف ماتناوله من جرائم وملاحقة مرتكبيها ومعاقبتهم وفقا لقانونها الوطني .

المادة (١٣) يلزم اطراف هذه الاتفاقية بتنفيذ الاستنابات القضائية المتصلة بالجرائم التي تناولتها هذه الاتفاقية طبقا لتشريعهم الوطني ولاعرافهم ، ويتم نقل الاستنابات القضائية :

١. باتصال مباشر بين السلطات القضائية .

٢. او باتصال مباشر بين وزيري العدل في الدولتين او برسالة مباشرة الى وزير العدل في الدول المستنابة من قبل سلطة مختصة اخرى في الدول المستنيبة .

٠٣ او عن طريق الممثل الدبلوماسي القنصلي للدولة النستنية لدى الدولة المستنابة الذي يقوم اذ ذاك بنقل الرسالة مباشرة الى السلطة القضائية المختصة او الى السلطة التي تحددها حكومة الدولة المستنابة ويتلقة مباشرة من السلطة المذكورة الاوراق التي تشكل تنفيذا للاستنابة .

وفي الحالات (١و٣) ترسل دائما نسخة من الاستنابة الى السلطة العليا في الدول المستنابة .

وما لم يتفق على خلاف ذلك تحرر الاستنابة القضائية بلغة السلطة المستنيبة على ان يكون من حق الدول المستنابة ان تطلب ترجمة لها بلغتها تصدق على صحتها السلطة المستنيبة .

ويقوم كل طرف في هذه الاتفاقية باشعار كل من الاطراف الاخرى فيها بالطريقة او الطرق المذكورة اعلاه والتي يقبل بها الاستنابات القضائية من الطرف الاخر .

والى ان تم توجيه الدولة الى الاشعار يستمر العمل بالاجراء المتبع فيها بصدد الاستنابات القضائية .

ولا ينشأ في تنفيذ الاستنابات القضائية اي حق بالمطالبة باي رسم او نفقة من اي نوع باستثناء مصاريف الخبراء .

ولا يزول اي نص في هذه المادة على نحو يجعل منه تعهدا من جانب اطراف هذه الاتفاقية بالاخذ باي اجراء او نهج في اقامة البينة في القضايا الجزائية يخالف قوانينها الوطنية .

المادة (١٤) على كل طرف في هذه الاتفاقية انشاء او تثبيت جهاز يكلف بتنسيق وتجميع نتائج التحقيقات المتصلة بالجرائم التي تتناولها هذه الاتفاقية ، وينفي لهذه الاجهزة ان تقوم بجمع كافة المعلومات التي يمكن ان تساعد في المزول دون وقوع الجرائم التي تتناولها هذه الاتفاقية وفي العاقبة عليها وان تظل على اتصال وثيق بالاجهزة المناظرة في الدول الاخرى .

المادة (١٥) على السلطات المكلفة بالخدمات المذكورة في المادة (١٤) ان تقوم بقدر ما يسمح بذلك قانونها الوطني وبالقدر الذي تراه السلطات اثار اليها مستصوبا بتزويد السلطات المكلفة بالخدمات المناظرة في الدول الاخرى بالمعلومات التالية :

١٠ تفاصيل اية جريمة تتناولها هذه الاتفاقية او اية محاولة لارتكاب مثل هذه الجريمة .

٢٠ تفاصيل اي تفتيش عن مرتكبي اي من الجرائم التي تتناولها هذه الاتفاقية او ملاحقة او توقيف او ادانة لهم او اي رفض لدخولهم البلاد او اي

طرد لهم وكذلك تفاصيل وتنقلات هؤلاء الاشخاص واية معلومات اخرى بشانهم تكون ذات فائدة ، ويجب ان تشمل المعلومات المذكورة اوصاف المجرمين وبصمات اصابعهم ووصف اساليبهم في العمل وكذلك تقارير الشرطة عنه وسجلاتهم القضائية .

المادة (١٦) يتفق اطراف هذه الاتفاقية على ان يتخذوا او يشجعوا من خلال اجهزتهم التربوية والصحية والاجتماعية والاقتصادية وغيرها من الاجهزة ذات الصلة العامة منها والخاصة تدابير لتفادي الدعارة واعادة تاهيل ضحاياها وضحايا الجرائم التي تتناولها هذه الاتفاقية واعادة هؤلاء الضحايا الى مكانهم في المجتمع .

المادة (١٧) يتعهد اطراف هذه الاتفاقية بان يتخذوا او يواصلوا بصدد الهجرة من بلدانهم والمهاجرة اليها وفي ضوء التزاماتهم بمقتضى هذه الاتفاقية ما يتوجب من تدابير لمكافحة الاتجار بالاشخاص من الجنسين لاغراض الدعارة وعلى وجه الخصوص يتعهدون :

١. يسن الانظمة اللازمة لحماية المهاجرين الى بلدانهم او منها ولا سيما النساء والاطفال في اماكن الوصول والمغادرة واثناء السفر على السواء .

٢. باتخاذ تدابير لتنظيم دعاية مناسبة تحذر الجمهور من اخطار الاتجار المذكور .

٣. باتخاذ تدابيرمناسبة تكفل ممارسة رقابة في المحطات والمطارات والموانئ البحرية وخلال الطريق وفي غير ذلك من الاماكن العامة بغية منه الاتجار الدولي بالاشخاص لاغراض الدعارة .

٤. باتخاذ تدابير مناسبة لتنبيه السلطات المختصة الى وصول اشخاص يبدو بجلاء انهم من الفاعلين الاصليين في الجريمة الاتجارة هذه او المتواطئين عليها او من ضحاياها .

المادة (١٨) يتعهد اطراف هذه الاتفاقية بضمان الحصول وفقا للشروط التي ينص عليها تشريعهم الوطني على بيانات من الاشخاص الاجانب الذين يتعاطون الاعارة ، بغية تحديد هويتهم ووضعهم المدني والبحث عمن اقنعهم مغادرة دولتهم وتبلغ المعلومات التي يتم الحصول عليها الى دولة المنشا تمهيداً لاعادتهم الى وطنهم من امكن ذلك .

المادة (١٩) يتعهد اطراف هذه الاتفاقية بان يقوموا بقدر المستطاع وفقا للشروط المحددة في تشريعهم الوطني ودون ان يمس ذلك باجراءات الملاحقة او باي اجراء قضائي اخر ينشأ عن اعمال تخالف التشريع المذكور:

١ . بان يتخذوا التدابير المناسبة لتامين احتياجات المحلقين من ضحايا الاتجار الدولي بالاشخاص لاغراض الدعارة واعالتهم موقتا بانتظار انجاز الترتيبات اللازمة لاعادتهم الى وطنهم .

٢ . بان يعيدوا الى وطنهم اولئك الاشخاص الذين تتناولهم المادة ١٨ ويكونون راغبين في هذه العودة او يطالب بهم اشخاص على هويته وجنسيته وكذلك على مكان وتاريخ وصول الى الحدود وعلى كل طرف في هذه الاتفاقية تسهل مرور الاشخاص المعنين عبر اراضيه .

واذا حدث ان كان الاشخاص الذين تناولهم الفقرة السابقة غير قادرين على ان يدفعوا هم انفسهم تكاليف اعادتهم الىة الوطن ولم يطرأ لهم زواج او والا ووصي يدفعها نيابة عنهم تقع على عاتق الدولة التي يوجدون فيها تكاليف اعادتهم الى اقرب نقطة حدود او ميناء او مطار في اتجاه دولة المنشأ ثم عاتق دولة المنشأ هذه لما تبقى من الرحلة .

المادة (٢٠) يتعهد اطراف هذه الاتفاقية ان لم يكونوا قد فعلوا ذلك من قبل باتخاذ التدابير اللازمة لممارسة رقابة على مكاتب الاستخدام بغية تفادي تعرض الاشخاص الباحثين عن عمل ولا سيما النساء والاطفال لخطر الدعارة .

المادة (٢١) يقوم اطراف هذه الاتفاقية بابلاغ الامين العام للامم المتحدة نصوص جميع ما يتصل بموضوع هذه الاتفاقية من قوانين وانظمة نافذة لديهم بالفعل ثم بابلاغه سنويا كل جديد من هذه القوانين والانظمة وجميع التدابير التي يكونون قد اتخذوها لدفع هذه الاتفاقية موضع التطبيق . ويقوم الأمين العام دورياً بنشر المعلومات التي يتلقاها وبارسالها الى جميع اعضاء الأمم المتحدة والى الدول غير الاعضاء التي تكون هذه الاتفاقية قد ابلغت اليها رسمياً عملا باحكام المادة (٢٣) .

المادة (٢٢) اذا حدث ان ثار بين اطراف هذه الاتفاقية اي خلاف يتصل بتفسيرها او تطبيقها ولم يستطيع تسوية هذا الخلاف بوسائل اخرى يحال الهلاف الى محكمة العدل الدولية بناء على طلب اي من اطراف الخلاف .

المادة (٢٣) تعوض هذه الاتفاقية لتوقيع جميع اعضاء الامم المتحدة وكذلك لتوقيع اية دولة اخرى يكون المجلس الاقتصادي والاجتماعي قد وجه اليها دعوة لهذا الغرض .

وتخضع هذه الاتفاقية للتصديق وتودع صكوك التصديق لدى الامين العام للامم المتحدة .

اما الدول المذكورة في الفقرة الاولى والتي توقع هذه الاتفاقية ففي وسعها الانضمام اليها٠

ويقع الانضمام بايداع صك انضمام لدى الامين العام للامم المتحدة ، ولاغراض هذه الاتفاقية يقصد بكلمة (دولة) ايضا جميع المستعمرات والاقاليم الخاضعة للوصاية التابعة للدولة التي توقع الاتفاقية او تصديقها او تنضم اليها وكذلك جميع الاقاليم التي تمثلها الدولة المذكورة على الصعيد الدولي ٠

المادة (٢٤) يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم التسعين الذي يلي تاريخ ايداع صك التصديق او الانضمام الثاني ٠

اما الدول التي تصدق الاتفاقية اوتنضم اليها بعد تاريخ ايداع صك التصديق او الانضمام الثاني فتنفذ الاتفاقية ازاء كل منها ابتداء من اليوم التسعين الذي يلي تاريخ ايداعها صك التصديق او الانضمام ٠

المادة (٢٥) بعد انقضاء خمس سنوات على بدء نفاذ هذه الاتفاقية يكون لكل طرف في الاتفاقية ان ينسحب منها باشعار خطي يوجهه الى الامين العام للأمم المتحدة ٠

ويصبح الانسحاب نافذ المفعول ازاء الطرف اتلمنسحب لدى انقضاء سنة على التاريخ الذي تلغى فيه الامين العام للامم المتحدة صك انسحابه ٠

المادة (٢٦) يقوم الامين العام للامم المتحدة بابلاغ جميع اعضاء الامم المتحدة والدول غير الاعضاء المشار اليها في المادة (٢٣)

أ ـ التوقيفات وصوك التصديق والانضمام المتلقاة طبقا للمادة (٢٣) ٠

ب ـ التاريخ الذي يبدأ فيه نفاذ هذه الاتفاقية طبقا للمادة (٢٤) ٠

ج ـ اشعار الانسحاب الملقاة طبقا للمادة (٢٥) ٠

المادة (٢٧) يتعد كل طرف في هذه الاتفاقية بان يتخذ وفقا لدستوره التدابير التشريعية وغير التشريعية اللازمة لضمان تطبيق الاتفاقية ٠

المادة (٢٨) تحل احكام هذه الاتفاقية في العلاقات بين اطرافها محل احكام الصكوك الدولية المذكورة في الفقرات الفرعية (١ و ٢ و ٣ و ٤) من الفقرة الثانية من الديباجة ويعتبر ان كل صك من الصكوك المذكورة لم يعد ذا مفعول متى رجع جميع اطرافه اطرافا في هذه الاتفاقية ٠

بروتوكول ختامي :

لايعتبرنص هذه الاتفاقية ماسا باي تشريع يكفل من اجل تطبيق الاحكام الرامية الى القضاء على الاتجار بالاشخاص وعلى استغلال الغير لاغراض

الدعارة شروطا اشد صرامة من تلك المنصوص عليها في هذه الاتفاقية وتنطبق على هذا البروتوكول احكام المواد (٢٣ و ٢٤) من الاتفاقية .

المحتويات

سيرة ذاتية للمؤلف

- الاسم / سلام سماعيل زيدان .
- تولد / ١٩٧٢ م - نينوى - سنجار .
- نال شهادة الاعدادية عام ١٩٩٠ وكان الاول على مدرسته في الفرع الادبي .
- بكالوريوس في القانون من كلية القانون جامعة الموصل عام ١٩٩٤ - ١٩٩٥ .
- عمل محامياً منذ العام ١٩٩٥ الى عام ٢٠٠٧ .
- دخل (المعهد القضائي) العراقي في بغداد عام ٢٠٠٧ في الدورة (٣٠) .

- صدر للمؤلف :

١ - شرح قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى . طبع مكتبة الجيل العربي في الموصل .
٢ - القرابة ودرجاتها في القانون العراقي . (تحت الطبع)
٣ - الاثار المترتبة على العدول عن الخطبة في القانون العراقي (تحت الطبع) .
٤ - شرح قانون مكافحة البغاء .